Die Nebentäterschaft.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Juristenfakultät zu Rostock in Mecklenburg

vorgelegt von

Harry v. Igel

Kammergerichtsreferendar

in Berlin.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1910.

Referent: Professor Dr. Machenfeld

Meinem hochverehrten Strafrechtslehrer

Herrn Geheimen Justizrat Professor Dr. Franz von Liszt

in Ehrerbietung und Dankbarkeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis.

Literaturverzeichnis.

Abrahamsohn, Strafrechtliche Studien. Berlin 1898.
Allfeld, Antrag und Ermächtigung. In Vergl. Darst. des deutschen und ausländischen Strafrechts Allgem. Teil Bd. 2.
v. Bar, Zur Lehre von der Kulpa und dem Kausalzusammenhang im Straf- und Zivilrecht. Separatabdruck aus Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht Bd. 4.
v. Bar, Die Lehre vom Kausalzusammenhang. Leipzig 1871.
v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht. Bd. 2. Berlin 1907.
Bauer, Die akzessorische Natur der Teilnahme. Göttingen 1904.
Beling, Grundzüge des Strafrechts. Tübingen 1905.
Beling, Die Lehre vom Verbrechen. Tübingen 1906.
Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 16. Aufl.
Berolzheimer, Die akzessorische Natur der Teilnahme. München und Berlin 1909.
Binding, Handbuch des Strafrechts. Bd. 1. Leipzig 1885.
Birkmeyer, Über Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang im Strafrecht. Rektoratsrede. Rostock 1885.
Birkmeyer, Die Lehre von der Teilnahme und die Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichts. Berlin 1890.
Birkmeyer, Teilnahme am Verbrechen. In Vergl. Darst. Allgem. Teil Bd. 2.
Borchert, Die strafrechtliche Verantwortung für Handlungen Dritter. Berlin 1888.
v. Brünneck, Die herrschende Kausalitätstheorie. Halle 1897.
v. Buri, Über Kausalität und deren Verantwortung. Leipzig 1873.
v. Buri, Die Kausalität und ihre strafrechtlichen Beziehungen. Stuttgart 1885.
v. Buri, Über Kausalität und Teilnahme. In der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (Z.) Bd. 2 S. 332 ff.
v. Buri, Zur Kausalitätsfrage. Im Gerichtssaal (GS.) Bd. 29 S. 269 ff.
v. Buri, Zu den §§ 223 a, 201 ff. StGB. Im Gerichtssaal Bd. 34 S. 343 ff.
Finger, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Bd. 1. 1904.
Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich 7. Aufl.
Freudenthal, Die notwendige Teilnahme am Verbrechen. Breslau 1901.
Geyer, Grundriß zu Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht. München 1884.
Geyer, Das Strafrecht. In Holtzendorffs Enzyklopädie der Rechtswissenschaft (H. E.) 5. Aufl.
Haas, Die Mehrtäterschaft. Freiburger Diss. 1898.
Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht. Bd. 1. 1881.
Hälschner, Die Mittäterschaft im Sinne des deutschen Strafgesetzbuchs. Im Gerichtssaal Bd. 25 S. 81 ff.
Heilborn, Der agent provocateur. Berlin 1901.
v. Helldorf, Die mittelbare Täterschaft und die Verleitung zum Falscheide. Halle 1895.
Hilgemann, Die Teilnahme an der Teilnahme. Berlin 1908.

v. Holtzendorffs Rechtslexikon. Leipzig 1881.
Höpfner, Bemerkungen zu Belings Lehre von der Teilnahme. In der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 27 S. 465 ff.
Kohler, Studien aus dem Strafrecht. Bd. 1. 1890.
Kriegsmann, Zur Lehre von der adäquaten Kausalität. Im Gerichtssaal Bd. 68 S. 134 ff.
Kriegsmann, Mittäterschaft und Raufhandel seit Feuerbach. Breslau 1907.
Kühles, Fragen der Kausalität. München 1895.
Lammasch, Handlung und Erfolg. Separatabdruck aus Grünhuts Zeitschrift Bd. 9.
v. Leyden, Die sogen. Kulpakompensation im Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1902.
Liepmann, Zur Lehre von der adäquaten Verursachung. Separatabdruck aus dem Archiv für Strafrecht und Strafprozeß. 52. Jahrg.
Liepmann, Einleitung in das Strafrecht. Berlin 1900.
v. Liszt, Mitteilungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung (J. K. V.) Bd. 5 S. 514 f.
v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 17. Aufl.
v. Liszt, Tötung und Lebensgefährdung. In Vergl. Darst. Bes. Teil Bd. 5.
Löffler, Die Körperverletzung. In Vergl. Darst. Bes. Teil Bd. 5.
Merkel, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Stuttgart 1889.
Meyer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 5. Aufl.
Meyer, Die Teilnahme an fahrlässig begangenen Handlungen. Mahlstatt-Burbach 1897.
Meyer, Zusammentreffen mehrerer voneinander unabhängiger Tätigkeiten. Münster 1908.
Mill, System der deduktiven und induktiven Logik. Übersetzt von Gomperz. Leipzig 1885.
Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 8. Aufl.
Oppenhoff-Delius, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 14. Aufl.
Ortmann, Zur Lehre vom Kausalzusammenhang. In Goltdammers Archiv (G. A.) Bd. 23 S. 268 ff.
Ortmann, Über die Fiktionen der Ursächlichkeit in der Lehre von der Teilnahme. Im Gerichtssaal Bd. 28 S. 81 ff.
Pfizer, Zur Lehre vom Kausalzusammenhang. Im Gerichtssaal Bd. 27 S. 549 ff.
Radbruch, Die Lehre von der adäquaten Verursachung. Berlin 1902.
Radbruch, Erfolghaftung. In Vergl. Darst. Allgem. Teil Bd. 2.
Reinach, Über den Ursachenbegriff im geltenden Strafrecht. Leipzig 1905.
v. Rohland, Die Gefahr im Strafrecht. Dorpat und Leipzig 1888.
Rümelin, Die Verwendung des Kausalbegriffs im Straf- und Zivilrecht. Tübingen 1900
Schmidt, Die Mittäterschaft. Worms 1832.
Schütze, Die notwendige Teilnahme am Verbrechen. Leipzig 1869.
Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Leipzig 1874.
Schwarze, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 5. Aufl.
Seuffert, Mitteilungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung Bd. 10 S. 448 ff.
Thyren, Abhandlungen aus dem Strafrecht und der Rechtsphilosophie. Bd. 1. Lund 1894.
Traeger, Der Kausalbegriff im Straf- und Zivilrecht. Marburg 1904.
Wachenfeld, Das Strafrecht. In Holtzendorff-Kohlers Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. 6. Aufl.
v. Wächter, Die Buße bei Beleidigungen und Köperverletzungen nach dem heutigen gemeinen Recht. Leipzig 1874.
Weinberg, Teilnahme an fahrlässigen Handlungen nach geltendem Recht. Berlin 1904.

Wiechowski, Die Unterbrechung des Kausalzusammenhangs. Breslau 1904.
Zeiler, Zur Lehre vom Kausalzusammenhang. In der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 27 S. 493 ff.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (RE.).
Motive zum Entwurf eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund. Berlin 1869.
Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch. Begründung. Allgem. Teil. Berlin 1909.

---

§ 1.

Begriff und Arten der Nebentäterschaft.

Ein Verbrechen kann von einem einzelnen Täter begangen werden. Häufig aber sehen wir, daß mehrere Personen in gleicher oder verschiedener Weise daran beteiligt sind. In jenem Fall sprechen wir von Allein-, in diesem von Mehrtäterschaft im uneigentlichen Sinne oder Teilnahme im Sinne des dritten Abschnittes des Strafgesetzbuchs. Als Alleintäterschaft ist auch der Fall der mittelbaren Täterschaft oder intellektuellen Urheberschaft zu rechnen, bei der nach außen freilich zwei Personen in Richtung auf den Erfolg tätig werden, tatsächlich aber nur die eine als Täter zur Verantwortung gezogen wird, während die zweite als Werkzeug dient, sofern sie in unzurechnungsfähigem Zustande oder in nicht schuldhafter Weise handelt. Natürlich kann ebenso der Fall vorkommen, daß das vom mittelbaren Täter benutzte menschliche Werkzeug sich einer strafbaren Handlung schuldig macht. Dann ist auch dieser unmittelbare Täter (gleichfalls als Alleintäter) zu bestrafen. Dem natürlichen Rechtsgefühl entspricht es sicherlich, alle Teilnehmer im vorher erwähnten Sinne in gleicher Weise für das Delikt haftbar zu machen und eine Differenzierung nur innerhalb des Strafrahmens je nach dem Grade der bewiesenen antisozialen Gesinnung eintreten zu lassen. Manche Gesetzgebungen sind darnach verfahren, so die Carolina, die in nebengeordneter Weise „hilff, beistand oder fürderung was das alles namen hat“ erwähnt. Die selbe Auffassung liegt auch dem französischen code, der nur das äußere Moment der Kausalität entscheiden läßt, und dem neuen norwegischen Strafgesetzbuch zugrunde. Auch unser Bürgerliches Gesetzbuch bestimmt im § 830, daß sämtliche Teilnehmer an unerlaubten Handlungen für den daraus entstandenen Schaden in gleicher Weise haftbar sind.

Unser Strafgesetzbuch steht auf einem anderen Standpunkt. Es unterscheidet innerhalb des Oberbegriffs Teilnehmer: Mittäter, Anstifter und Gehilfen; diese bestraft es milder. Die Gebiete dieser drei Formen der Teilnahme sind nicht immer leicht abzugrenzen. Das Gesetz hat eine solche begriffliche Abgrenzung

durch Definition nicht unternommen, sie vielmehr der Theorie und Praxis überlassen. Es haben sich denn auf diesem Gebiete auch zahlreiche Kontroversen erhoben, insbesondere über die Abgrenzung der Mittäterschaft von der Beihilfe. Diese Unterscheidung zwischen den einzelnen Formen der Teilnahme ist durch keinerlei logische Gründe gerechtfertigt und häufig im praktischen Fall kaum durchführbar; ihre gänzliche Beseitigung wäre aus legislativtechnischen wie kriminalpolitischen Gesichtspunkten wünschenswert.[1])

Der § 47 StGB. lautet nun:

„Wenn mehrere eine strafbare Handlung gemeinschaftlich ausführen, wird jeder als Täter bestraft".

Dieser Fall der sogen. Mittäterschaft setzt nach der herrschenden Meinung voraus, daß jeder einzelne Täter in bewußtem Zusammenwirken mit dem anderen gehandelt hat.[2]) Es gibt indessen zahlreiche Fälle, in denen eine objektiv gemeinschaftliche Ausführung, ein gleichartiges Handeln mehrerer in Richtung auf den Erfolg stattfindet, ohne daß einer oder beide Täter von dem Mitwirken des Komplizen Kenntnis haben oder haben können. Voraussetzung der Strafbarkeit eines jeden ist außer der Kausalität seines Tuns freilich auch seine Schuld. v. Liszt hat zuerst darauf hingewiesen, daß man auch in diesen Fällen nicht jede Tat des einzelnen nur aus dem Gesichtspunkte der Alleintäterschaft beurteilen darf, und nach seinem Vorgange fassen wir alle Arten von strafrechtlichem Zusammenwirken unter dem Begriff der Mehrtäterschaft zusammen, während wir als Unterarten die Mittäterschaft (§ 47 StGB.) und die Nebentäterschaft unterscheiden.[3]) Bei dieser entfallen mit logischer Notwendigkeit die Unterschiede zwischen Täterschaft und Beihilfe.[4]) Unsere Nebentäterschaft ist eben keine Teilnahme, sondern eine Form der Täterschaft. Hier sei auch bemerkt, daß u. E. die Stellung der Mittäterschaft unter dem Oberbegriff der Teilnahme durchaus verunglückt ist. Dies hat zahlreiche Schriftsteller veranlaßt, die Mittäterschaft als Form der

---

[1]) v. Buri in GS. Bd. 29 S. 269; Finger S. 361; v. Liszt in den Mitt. d. J. K. V Bd. 5 S. 514 f.; Schmidt S. 23. Neuerdings hat im Gegensatz hierzu die Notwendigkeit der einzelnen Teilnahmeformen und die akzessorische Natur der Teilnahme aufs schärffste vertreten Birkmeyer, Die Teilnahme am Verbrechen, in Vergl. Darst. Allgem Teil Bd. 2; auf diesem Standpunkt steht auch Beling, Lehre vom Verbrechen S. 455 ff., ihnen schließt sich der Vorentwurf von 1909 S. 299—302 an.

[2]) And. M. nur Kohler S. 105; Meyer, Lehrb. S. 237; Geyer in H. R. unter „Mittäterschaft", nach denen es einseitige Mittäterschaft geben soll.

[3]) v. Liszt, Lehrb. S 222; vgl. auch schon dessen 2. Aufl. S. 202; denselben Ausdruck finden wir in der Literatur z. B. bei Olshausen § 47 N. 10, bei Wachenfeld S. 272, Allfeld in Vergl. Darst. Bd. 2 S 204.

[4]) Haas S. 50 f.; Meyer, Zusammentreffen S. 13.

Teilnahme zu reklamieren, was unbedingt abzulehnen ist. Auch sie ist reine Täterschaft, freilich mit qualifiziertem, d. h. die Tätigkeit des Mittäters umfassendem Täter-dolus.[5] Mit Recht versteht man unter eigentlicher Teilnahme nur Anstiftung und Beihilfe. Insbesondere aber kann die Lehre von der akzessorischen Natur der Teilnahme auf die Mittäterschaft keine Anwendung finden, da man hier nicht absolut die Tätigkeit des einen Täters als Haupt-, die des anderen als Nebenhandlung bezeichnen kann;[6] beide sind vielmehr durchaus gleichwertig. Birkmeyer freilich verteidigt die akzessorische Natur auch der Mittäterschaft.[7]

In der Literatur kommen teilweise Abweichungen von unserer Terminologie vor. So behandelt die Dissertation von Haas, die mehrfach zu zitieren sein wird, unter dem Titel Mehrtäterschaft das von uns als Nebentäterschaft bezeichnete Problem.[8] Die Möglichkeit und Art der Bestrafung solcher Fälle soll Aufgabe unserer Arbeit sein. Die verschiedenartigen hier in Betracht kommenden Fälle haben etwa die gleiche Struktur und erfordern demgemäß auch in der Systematik keine verschiedene Beurteilung. Wir wollen sie indessen getrennt darnach betrachten, wie die von unserem Strafgesetzbuch anerkannten Erscheinungsformen der Schuld, Vorsatz und Fahrlässigkeit bei ihnen in verschiedener Gruppierung auftreten, da namentlich die Einwände, die in der Literatur gegen unsere Ergebnisse geltend gemacht werden, je nach diesen Kategorien sehr verschieden sind bezw. bei einzelnen wegfallen. Wir unterscheiden demgemäß:

1. Beide Täter handeln vorsätzlich.
2. Der eine handelt vorsätzlich, der andere fahrlässig.
3. Beide handeln fahrlässig.

Am Schlusse der Arbeit (§ 7) sind dann einige weitere Fälle zu besprechen, auf die möglicherweise auch unser Begriff An-

---

[5]) v. Liszt, Lehrb. S. 222: „Die Mittäterschaft ist keine Form der unselbständigen Teilnahme an dem Tun eines anderen, sondern eigene, selbständige Täterschaft“; Borchert S. 51: „Im Gegensatz zur Mittäterschaft, bei der jeder Teilnehmer als Täter der gemeinsam begangenen strafbaren Handlung angesehen wird, so daß die einzelnen Teilnehmer untereinander begrifflich koordiniert erscheinen . . .“; Finger S. 338 ff.; Frank S. 86; Bauer S. 71; Hilgemann S. 2 ff.; Berolzheimer S. 47 ff. mit guter Kritik Birkmeyers; dagegen Birkmeyer in Vergl. Darst. S. 53 ff., wenngleich er selbst S. 145 a. a. O. de lege ferenda die Mittäterschaft zur Täterschaft zu schlagen empfiehlt. Der Vorentwurf von 1909 S. 303 f. weist der Mittäterschaft ihren Platz unter der Täterschaft zu.

[6]) Was das RG. (Entsch. Bd. 7 S. 507) als Voraussetzung jeder Teilnahme ansieht.

[7]) Vergl Darst. S. 55, wo er zu Unrecht für seine Ansicht das RG. vindiziert. Dagegen auch der Vorentwurf von 1909 a. a. O.

[8]) Ebenso Kriegsmann, Mittäterschaft S. 7; Berolzheimer S. 47 gebraucht neuerdings dafür den Ausdruck „Erfolgsgemeinschaft“.

wendung findet, die man als solche der uneigentlichen Nebentäterschaft bezeichnen kann. Im folgenden wird der Einfachheit halber meistens von zwei Tätern gesprochen werden, es können ihrer natürlich beliebig viele sein; auch dafür werden sich unsere Ergebnisse in gleicher Weise verwerten lassen.

Es mag noch vorweggenommen werden, daß die Unterlassung, die natürlich auch in der Form der Nebentäterschaft auftreten kann, nicht besonders behandelt werden soll, daß sich auf sie auch das über Handlungen Gesagte analog bezieht, und daß daher auf die Kontroverse von der Kausalität der Unterlassung nicht einzugehen ist.[9])

§ 2.

Die Frage des Kausalzusammenhangs.

Um eine Grundlage für die Lösung unseres Problems zu gewinnen, müssen wir in eine Untersuchung der Frage nach dem Kausalzusammenhange eintreten. Etwas Neues wird auf diesem Gebiete kaum geschrieben werden können. Auch ist die Literatur so ungeheuer angewachsen, daß ihre erschöpfende Berücksichtigung unmöglich ist.[1]) Sie liegt auch nicht im Zweck der Arbeit, für die es sich hier nur um eine Vorfrage handelt. Andererseits ist es erforderlich, in dem Prinzipienstreit bestimmt Stellung zu nehmen. Denn die Lösung der Aufgabe in der Richtung, wie sie im folgenden versucht werden soll, begegnet vielfachem Widerspruch, sogar innerhalb der Theorie, der wir uns grundsätzlich anschließen.

Die Frage nach der Bedeutung der Kausalität hat von jeher die Philosophie beschäftigt und ist von ihr gemäß ihrer Spaltung in die idealistische und die realistische Richtung verschieden beantwortet worden. Während beispielsweise Kant die Kausalität nur als eine Form unseres Denkens, ähnlich wie Raum und Zeit, als einen Begriff a priori auffaßt, lehrt der moderne Positivismus, daß das Kausalitätsprinzip in der realen Welt existiert, und daß es aus der Erfahrung gewonnen wird.[2]) Dieser Anschauung schließen wir uns an; daß auch hier eine Stellungnahme geboten ist, wird sich später zeigen.

Die augenblicklich auf dem Gebiete des Strafrechts sich bekämpfenden Kausalitätstheorien können in zwei Gruppen untergeordnet werden: die Verursachungs- und die Bedingungstheorien.

---

[9]) vgl. über Nebentäterschaft in der Form der Unterlassung Haas S. 36—43.
[1]) Rümelin S. 2.
[2]) vgl. Kühles S. 30f.

Diese legen ihrer Auffassung den in der Philosophie von John Stuart Mill vertretenen Begriff der Kausalität zugrunde, der deshalb kurz zu betrachten ist. Mill sieht bei der Erklärung des Begriffs Ursache mit Recht davon ab, die letzte oder ontologische Ursache aufzusuchen, da das zu ergebnislosen metaphysischen Spekulationen und auf den ganzen Zusammenhang der menschlichen Dinge führen müßte (S. 14). Er kommt dann zunächst zu dem Ergebnis: „Die wirkliche Ursache ist die Gesamtheit der Antezedenzien, und wir haben wissenschaftlich kein Recht, den Namen Ursache einer von ihnen mit Ausschluß der anderen zu erteilen". Er führt aus, daß es zwar verständlich sei, ein „Ereignis" einem mitwirkenden „Zustand" als Ursache vorzuziehen, daß aber das Herausgreifen einer dieser in gleicher Weise wirkenden Bedingungen völlig launenhaft sei (S. 17). Damit hat er um so mehr recht, als bei einer eindringenden philosophischen Betrachtung sich die Begriffe Zustand, Kraft, Veränderung vollständig vermengen und durchkreuzen.[3] „Die Ursache im philosophischen Sinne ist daher der Inbegriff der Bedingungen." Mill scheidet dann unter dem Begriff der „dauernden Ursachen" für den Zweck seiner Untersuchung die Naturgesetze aus, so daß als Bedingungen Ereignisse, Veränderungen übrigbleiben (S. 36); er hütet sich aber, diese jetzt als einzige oder als wesentlichere mitwirkende Bedingungen zu bezeichnen.

Dieser Kausalitätsbegriff wird von den Anhängern der Bedingungstheorie im Strafrecht im wesentlichen akzeptiert. Als den Begründer dieser Theorie kann man v. Buri nennen, der sie in zahlreichen Schriften durchgeführt und verteidigt hat. So heißt es bei ihm[4]: „Will man den Kausalzusammenhang einer konkreten Erscheinung ermitteln, so muß man in geordneter Reihenfolge sämtliche Kräfte feststellen, die für die Entstehung der Erscheinung irgendeine Wirksamkeit geäußert haben. Die ganze Summe dieser Kräfte ist dann als Ursache der Erscheinung anzusehen". Dann fährt er aber fort: „Mit dem selben Rechte läßt sich aber auch jede einzelne dieser Kräfte schon für sich allein als die Ursache der Erscheinung betrachten; denn die Existenz derselben hängt so sehr von jeder Einzelkraft ab, daß wenn man aus dem Kausalzusammenhang auch nur eine Einzelkraft ausscheidet, die Erscheinung selbst zusammenfällt". Diese Schlußfolgerung ist nicht richtig.[5] Der Begriff der Ursache im zuletzt genannten Sinne ist kein wissenschaftlicher, sondern nur ein

---

[3]) Ähnlich Traeger S. 104—107 N. 4.

[4]) Über Kausalität und deren Verantwortung S. 1.

[5]) Abrahamsohn S. 17 f.; Birkmeyer, Ursachenbegriff S. 13 f.; v. Leyden S. 47.

vulgärer Begriff.[6]) v. Buri beabsichtigt aber, mit diesem Satz einen wissenschaftlichen Begriff der Ursache aufzustellen, und insofern ist seine Ansicht verfehlt. Denn mit diesem Schlusse verfährt er schließlich ebenso wie die von ihm angegriffenen individualisierenden Verursachungstheorien, die auch nur eine Bedingung als Ursache des Erfolges herausheben.

In zutreffender Weise werden die Grundlagen unserer Theorie folgendermaßen gekennzeichnet[7]):

„Wirken mehrere Kräfte zur Herbeiführung eines Erfolges in der Weise mit, daß keine von ihnen fehlen dürfte, ohne daß der Erfolg ausbliebe, so ist jede von ihnen gleich notwendig; da die Notwendigkeit keine Gradation zuläßt, so können die mitwirkenden Faktoren ihrer kausalen Bedeutung nach nicht abgestuft werden. Es läßt sich auch nicht etwa der eine Teil des Erfolges auf diesen, der andere auf jenen Faktor zurückführen. Vielmehr ist der Erfolg eine unteilbare Größe. Wäre einer der mitwirkenden Faktoren ausgefallen, so wäre der Erfolg nicht etwa teilweise, sondern gar nicht eingetreten. Die Wirksamkeit der Kräfte läßt sich nicht scheiden. Nicht ihre Summe, sondern ihre Gesamtwirksamkeit verursacht den Erfolg".

Zu den Anhängern der Bedingungstheorie, die man auf dem Gebiete des Strafrechts wohl zurzeit noch als die herrschende bezeichnen kann, gehören (obwohl im einzelnen abweichend) außer v. Buri noch v. Liszt, Meyer, Hälschner u. a. Sie wird auch im engen Anschluß an v. Buri in konstanter Rechtsprechung von den Strafsenaten des Reichsgerichts vertreten.[8])

Gegen die Übertragung des philosophischen Ursachenbegriffs in das Gebiet des Rechts hat man sich von vielen Seiten — häufig unter Mißverstehen der Art seiner Anwendung — durchaus mit Unrecht gewandt.[9]) Da nach unserer Ansicht jede

---

[6]) Lammasch S. 46 f.: „Eine Ursache aus den Bedingungen herauszuheben, ist nur eine sprachliche Lizenz. Ursache ist, wenn man unter ihr etwas anderes versteht als die Totalität der Bedingungen, nur ein Wort"; ähnlich Traeger S. 31. Beherzigenswert ist auch, was Lammasch S. 48 ausführt: „Die Unfähigkeit der Kriminalisten, sich in der Kontroverse über den Kausalzusammenhang zu verständigen, beruht wesentlich darauf, daß man bei Erörterung von zwei parallelen Fällen das eine Mal von dem wissenschaftlichen, das andere Mal von dem vulgären Begriff der Ursache ausgeht".

[7]) Kriegsmann, Mittäterschaft S. 75.

[8]) v. Liszt, Lehrb. S. 126 ff.; Meyer, Lehrb. S. 188; Hälschner, Lehrb. Bd. 1 S. 228 ff.; Zusammenstellung der RGE. bei Birkmeyer, Ursachenbegriff N. 57.

[9]) Insbesondere v. Bar, Kulpa S. 16: „Allein dieser philosophische Begriff der Ursache, der unmittelbar auf den Zusammenhang der ganzen Welt führt, da jede Bedingung wieder ihre Vorbedingungen hat, ist für das Recht wie überhaupt für die empirische Untersuchung unbrauchbar"; ebenso Birkmeyer, Ursachenbegriff S. 7 f.; Meyer, Zusammentreffen S. 16.

der zum Erfolge hinwirkenden Bedingungen gleichwertig ist, da keine von ihnen als überwiegende bezeichnet und damit zur Ursache werden kann (wie das weiter unten noch näher auszuführen ist), so müssen wir in jedem Falle bei der Frage nach der Ursächlichkeit (z. B. ob A durch einen Schuß den B getötet hat) alle Bedingungen aufsuchen. Zu diesen gehört in dem gewählten Beispiel: A zieht an dem Abzug der Waffe, der Hahn schlägt herunter, das Pulver entzündet sich, es entwickeln sich Gase, die sich ausdehnen und durch ihren Druck die Kugel in Bewegung setzen. Diese zerstört wichtige organische Gewebe des B, der Getroffene stirbt. Hierbei haben wir natürlich noch viele Bedingungen fortgelassen, insbesondere Mills sogen. dauernde Ursachen, um nicht ins Uferlose zu geraten. Je nach dem Gegenstande und dem Zweck der Untersuchung, ob wir Juristen, Mediziner oder Physiker sind, können für uns besondere Gruppen von Bedingungen oder eine von ihnen in Betracht kommen. Wir können diese als uns allein interessierend aus der Gesamtheit herausheben.[10]) So kommen als Bedingungen des Todes für den Juristen die Handlung des A, für den Mediziner die durch die Kugel bewirkten Zerstörungen der menschlichen Zellengewebe, für den Physiker die von der Kugel befolgten ballistischen Gesetze in Betracht. Wir dürfen dabei aber niemals vergessen, daß sie trotzdem immer nur den anderen gleichgeordnete und gleichwertige Bedingungen bleiben, daß unsere durch den besonderen Zweck, den besonderen Standpunkt veranlaßte Unterscheidung sie nicht plötzlich zu Ursachen im philosophischen Sinne erheben kann. Hier treten wir sofort wieder in Gegensatz zu v. Bar, der diese im Einzelfall interessierenden Bedingungen je nach dem Gesichtspunkte des Beschauers als Ursachen gelten lassen will.[11])

Der Jurist kommt nun in die Lage, die Frage nach dem Kausalzusammenhange, die Verkettung von Tatsachen zu prüfen, wenn durch eine Aufeinanderfolge von Bedingungen eine der äußeren Betrachtung als Zustand erscheinende Lage eingetreten, die als strafrechtlich relevanter Erfolg anzusehen ist. Dies ist der Fall, wenn rein äußerlich ein Rechtsgut der Gesamtheit oder des

---

[10]) In dieser Hinsicht stimmen wir mit Abrahamsohn S. 13 überein; desgleichen im Ausgangspunkt mit v. Bar, sonst unserem prinzipiellen Gegner (Kausalzusammenhang S. 8 f.), und insofern ist allerdings v. Buris etwas vage Behauptung (Über Kausalität S. 2), „man könne einen Kausalzusammenhang — also die Verkettung von Tatsachen — nicht moralisch oder juristisch untersuchen", unrichtig. Nur gegen von Bars daraus abgeleitete Folgerung nehmen er und Birkmeyer, Ursachenbegriff S. 6, mit Recht Stellung; vgl. auch Hälschner, Lehrb. S. 232 N. 1; übereinstimmend, auch mit den folgenden Ausführungen, v. Liszt, Lehrb. 1. Aufl. S. 76 f.

[11]) v. Bar a. a. O.

einzelnen, sei es ein real existierendes oder ein in unklarer Weise fingiertes (wie im Falle des § 175), das durch die Strafdrohung des Gesetzes geschützt wird, verletzt worden ist.

Es hängt eben mit der Aufgabe und dem Wesen des Strafrechts zusammen, daß es nur in solchen Fällen, wo das „consequens" die Verletzung eines Rechtsgutes ist, den „Antezedenzien" Interesse schenkt.[12])

In unserem vorher gebrauchten Beispiel gehört zu den Antezedenzien, daß infolge Niederschlagen des Hahnes sich das Pulver entzündet. Hat diese Tatsache nun für das Strafrecht irgendeine Bedeutung? Sicherlich nicht. Das Strafrecht muß, wie sein Name sagt, strafen, wenn ein gewisser Erfolg, der in den Deliktstatbeständen des näheren enthalten, eingetreten ist. Strafen kann der Staat aber nur, wenigstens zweckmäßigerweise (man denke an Xerxes, der das Meer peitschen ließ, weil seine Wellen die von ihm erbaute Brücke zerstört hatten!), zurechnungsfähige Menschen für die schuldhaft von ihnen begangenen Handlungen oder nach Ansicht des geltenden Rechtes manchmal schon für ein schuldhaftes Verhalten (versari in re illicita) schlechthin.[13]) Denn nur so kann der Zweck des Strafrechts, Sicherung der Gesamtheit, verwirklicht werden.

Für den Juristen kommen also unter den etwaigen gleichgeordneten Bedingungen eines strafrechtlich relevanten Erfolges nur menschliche Handlungen in Betracht. Indessen wird auch dieser Kreis im Interesse der Untersuchung eingeschränkt; nach dem Satze: „Ohne Verschulden keine Strafe" hat sich die Prüfung der Frage, ob eine menschliche Handlung sich unter den zum Erfolge hinführenden Bedingungen befindet, auf die unter ihnen zu beschränken, die schuldhaft vorgenommen sind. Man hat sich aber zu hüten, aus dieser Einschränkung heraus die letzteren nun als Ursachen zu bezeichnen. Das wäre eine durchaus unzulässige Verwechslung und Vermengung von Verursachung und Verschulden, wie sie von den Anhängern der gegnerischen Theorien häufig bewußt oder unbewußt vorgenommen wird. Wir denken auch nicht daran, diese Einteilung so zu verstehen, daß die Bedingungen in für den Erfolg irrelevante und relevante zerfielen, und so, daß nur diese untereinander gleichwertig wären. Vielmehr sind bezüglich des Erfolges alle Bedingungen objektiv gleichwertig;[14])

---

[12]) Ähnlich Kriegsmann in GS. Bd. 68 S. 135, der freilich von seinem abweichenden Standpunkte dazu kommt, einen besonderen kriminalistischen Ursachenbegriff zu fordern, der nach ihm erst mit dem vollständigen Durchdringen der Schuldhaftung entfallen kann.

[13]) Letzteres bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten.

[14]) Dagegen Traeger S. 49.

unsere Unterscheidung ist nur durch die juristische Betrachtungsweise — also subjektiv — begründet. Damit wird der speziell gegen v. Buri, aber indirekt gegen die Theorie der conditio sine qua non gerichtete Angriff Thyrens[15]) gegenstandslos für uns, da wir eben v. Buris Folgerungen ablehnen. Unter Verschulden haben wir nun die vom Gesetz anerkannten Formen des Vorsatzes und der Fahrlässigkeit zu verstehen, die sich auf den eingetretenen Enderfolg oder einen in derselben Richtung liegenden Zwischenerfolg, der auch schon als solcher vom Gesetz gemißbilligt und bestraft wird, dem eingetretenen gegenüber aber ein Minus bildet,[16]) beziehen müssen. Den Juristen interessieren also unter den gleichwertigen, den Erfolg verursachenden Bedingungen nur die schuldhaften menschlichen Handlungen. Ist aber eine solche einmal unter den Bedingungen des rechtswidrigen Erfolges, so genügt das, um den Erfolg dem Täter zuzurechnen; „verursachen" im eigentlichen Sinne kann er ihn niemals.[17]) Wenn unser Strafgesetzbuch in solchem Falle trotzdem von verursachen spricht (z. B. § 222), so ist der Ausdruck nur in untechnischem Sinne gebraucht,[18]) und nur unter diesem ausdrücklichen Vorbehalte können auch wir ihn akzeptieren.

Die Bedingungstheorie, von der selbst ein Gegner[19]) sagen muß, daß sie die einzige ist, bei der nicht auf das (immerhin doch recht unsichere) Rechtsgefühl als letzten Prüfstein zurückgegriffen wird, ist lebhaft, namentlich auch in neuerer Zeit angegriffen worden. Es handelt sich teils um fundamentale Gegensätze, teils um praktische Bedenken wegen der anscheinend absurden Ergebnisse, die sich bei konsequenter Durchführung unserer Theorie auf dem Gebiete des Strafrechts, insbesondere aber auch auf dem des Zivilrechts ergäben. Diese Bedenken allein können indessen

---

[15]) Abhandlungen Bd. 1 S. 27 f.

[16]) Auch dies bezieht sich auf die in N. 13 erwähnten Delikte.

[17]) Zu einem gleichen Ergebnis kommt Abrahamsohn S. 19: „Wir haben m. E., um einen strafbaren Erfolg der Tätigkeit eines Menschen zuzurechnen, wenn wir von der Gleichwertigkeit aller Bedingungen ausgehen, den vielumstrittenen Begriff der Ursache gar nicht nötig. Strafrechtlich handelt es sich nicht um die Frage: Wer hat einen Erfolg verursacht? Denn auf sie würde die Antwort lauten: Die Summe der Bedingungen. Es muß vielmehr gefragt werden: Wer ist für einen Erfolg verantwortlich? Und da kommen wir zu dem nämlichen Resultat wie v. Buri, nämlich: Verantwortlich ist der, dessen Handlung nicht hinweggedacht werden kann, ohne daß der Eintritt des Erfolges unmöglich gewesen wäre, wenn der Erfolg nach den allgemeinen Grundsätzen des Strafrechts zugleich sich auf sein Verschulden zurückführen läßt: Verantwortlich für einen strafbaren Erfolg ist der, der schuldhaft für seinen Eintritt eine Bedingung gesetzt hat".

[18]) Daß unser StGB. unter „verursachen" nur den vulgären Begriff versteht, weist Birkmeyer, Ursachenbegriff S. 9 f. nach.

[19]) v. Bar, Gesetz und Schuld S. 198.

zu einer Beurteilung nicht verwertet werden; denn es lassen sich stets Fälle konstruieren, bei denen auch andere Theorien, konsequent durchgeführt, zu sonderbaren Entscheidungen zwingen. Verhältnismäßig wenig ist gegen unseren Fundamentalsatz von der objektiven Gleichwertigkeit aller Bedingungen, der auf der Unteilbarkeit des Erfolges beruht, vorgebracht worden.[20]

Als Angreifer sind neuerdings besonders Traeger und v. Bar zu nennen. Jener weist zunächst[21] ganz richtig darauf hin, daß es mehr als töricht ist, unserer Theorie vorzuwerfen, sie mache die Eltern des Mörders für den Mord verantwortlich; denn hierbei werde das Erfordernis der Verschuldung übersehen. Dann setzt er aber mit der Kritik ein und bildet folgenden Fall: A schickt während eines Gewitters den B in den Wald, damit ihn der Blitz erschlage; dies geschieht auch. Dann muß A — nach Traegers Ansicht — gemäß unserer Theorie wegen vollendeten Mordes bestraft werden.[22] Das ist aber unrichtig. Man kann zu dem unsinnigen Resultat, den A wegen Mordes verantwortlich zu machen, wie es Traeger und Rümelin als Konsequenz unserer Theorie imputieren, niemals bei richtiger Fassung des Vorsatzbegriffes gelangen.[23] Im vorliegenden Falle hat A freilich eine Bedingung zum Erfolge gesetzt, seine Handlung kann nicht hinweggedacht werden, ohne daß der Erfolg entfallen müßte. Er hat also den Tod herbeigeführt; denn es ist nicht nötig, daß er eine bestimmt geartete Tötungshandlung vorgenommen habe. Es genügt auch die Voraussicht des Erfolges als eines nur unwahrscheinlichen, um sie dem Täter als Vorsatz zuzurechnen. Jedoch können von dem Handelnden immer nur mechanische, tierische, menschliche, die nach gewissen Gesetzen funktionieren, niemals übermenschliche, elementare Kräfte, wenn sie weder voraussehbar noch berechenbar sind, als Faktoren in die menschliche Berechnung als Vorsatz aufgenommen werden.[24] Hier haben wir schließlich auch ein praktisches Korrektiv für den Vorsatzbegriff, das aus dem unveränderlich begründeten Verhältnis zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit abgeleitet werden kann: Vorsatz kann nur vorliegen, wenn bei Nichtvoraussicht der vorausgesehenen Folgen Fahrlässigkeit vorliegen würde. In unserem Falle würde aber niemand auf

---

[20] So indessen Birkmeyer, Ursachenbegriff S. 14 f.; Kohler S. 100 f., der davon ausgeht, daß die verschieden große (nach ihm existierende) reale Kraft einer jeden Bedingung immer meßbar und vergleichbar sei. Gegen diese Verwendung metaphysischer Kriterien auch Kriegsmann in GS. Bd. 68 S. 143.

[21] S. 75.

[22] S. 76; ebenso auch Rümelin S. 57.

[23] And. M. Rümelin a. a. O.

[24] vgl. RG. Bd. 33 S. 321.

den Gedanken kommen, jemanden wegen fahrlässiger Tötung zu bestrafen, der einen anderen während eines Gewitters in den Wald schickt, falls dieser dort vom Blitze erschlagen wird. Die Willensrichtung des A in unserem Beispiel kann man nur als einen unmoralischen Wunsch betrachten, der zwar verwerflich ist, aber vom Strafrecht nicht berücksichtigt wird.[25])

Mit diesem Angriff steht Traeger allein, indessen ist seine Anhängerzahl größer, sobald er die Bedingungstheorie durch die zu harten und ungerechtfertigten Ergebnisse bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten widerlegen will.[26]) Es gibt bekanntlich in unserem Strafgesetzbuch eine Reihe von Bestimmungen, in denen der Täter über den schuldhaft herbeigeführten Erfolg hinaus für den weiteren Erfolg verantwortlich gemacht wird, der, durch seine schuldhafte Handlung bedingt, eingetreten ist, ohne daß ihn in bezug auf diesen ein Verschulden trifft (z. B. §§ 224, 226, 307). Daß in diesen Fällen kein Verschulden erfordert wird, ergibt sich schon aus dem Wortlaut des Gesetzes und ist, wenngleich nicht unbestritten, mit der herrschenden Meinung anzunehmen.[27]) Die Versuche, in diesen Fällen eine erforderte Fahrlässigkeit in das Gesetz hineinzukonstruieren,[28]) sowie der selbst von Anhängern der Bedingungstheorie gesuchte Ausweg, in diesem Falle ausnahmsweise adäquate Verursachung anzunehmen,[29]) gehen alle von der unbewiesenen und unrichtigen Prämisse aus, daß das Gesetz doch nichts Un- und Widersinniges gewollt haben könne.[30]) Gerechtfertigt ist aber eine solche „Gefühlsinterpretation" nicht, weil sie, wie v. Liszt[31]) bemerkt, eine

---

[25]) Ganz anders liegt der von Traeger S. 186 erwähnte Fall; vgl. Reinach S. 46—55; die gegen diesen von Liepmann (Adäquate Verursachung S. 4 ff.) erhobenen Einwände gehen fehl; insbesondere ist das auf S. 5 angeführte Beispiel gar kein Analogon. Im übrigen ist freilich Reinachs Forderung eines „Wahrscheinlichkeitsurteils" für den Vorsatz wenig glücklich oder falsch.

[26]) Traeger S. 76 f., 173 ff.; v. Bar, Gesetz und Schuld S. 166.

[27]) v. Liszt, Lehrb. S. 161; v. Bar a. a. O. S. 216; Birkmeyer, Ursachenbegriff S. 6; RE. Bd. 5 S. 34; Vorentwurf von 1909 S. 220 f.

[28]) Hälschner, Lehrb. S. 327; Berner, Lehrb. S. 122; Binding, Handb. S. 366; Abrahamsohn S. 20—23; Oppenhoff § 224 N. 11.

[29]) v. Brünneck S. 31; Frank S. 21; Meyer, Lehrb. S. 189; früher v. Liszt 7. Aufl. S. 109.

[30]) So leitet Kriegsmann in GS. Bd. 68 S. 141 N. 1 direkt aus diesen Tatbeständen ab, daß das Gesetz auf dem Standpunkt der adäquaten Verursachungstheorie stehe; auch Birkmeyer, Ursachenbegriff S. 16 N. 82 nimmt sie dafür in Anspruch, daß die Bedingungstheorie dem Gesetz widerspreche.

[31]) Lehrb. S. 131; auch v. Bar, Gesetz und Schuld S. 216, bemerkt, daß das Erfordernis der Fahrlässigkeit in diesen Fällen „sich weder mit dem Wortlaut des Gesetzes noch mit der Tendenz, die der Gesetzgeber verfolgte, noch endlich mit den Ansichten vereinigen läßt, die zur Zeit der Abfassung des Gesetzes die herrschenden waren".

Änderung des Gesetzes enthält, zu der nur der Gesetzgeber berechtigt ist. Es wird heute überwiegend in der Literatur anerkannt, daß die Beibehaltung der durch den Erfolg qualifizierten Delikte sich als ein beschämendes Überbleibsel früherer Jahrhunderte, einer „weniger entwickelten Kulturstufe" darstellt, das nebst anderen Lehren (Bestrafung der Fahrlässigkeit, mildere Strafe des Versuchs) aus dem altgermanischen Begriff der Erfolgshaftung sich wie eine ewige Krankheit auf uns fortgeerbt hat.[32]) Es wäre deshalb dringend zu wünschen, daß dieses Prinzip nicht nur aus dem Strafgesetzbuche, sondern auch als latenter Gedanke aus dem Bewußtsein des Richters und damit innerhalb eines Strafrahmens als Strafzumessungsgrund verschwinde. Indessen wird das so bald nicht geschehen; denn die Erfolghaftung wurzelt noch immer im Volksbewußtsein, — das man übrigens ebenso wie den gesunden Menschenverstand auf dem Gebiete des Rechts mit etwas mehr Vorsicht zitieren sollte.

Es scheint daher kein Grund vorzuliegen, unsere Theorie wegen ihrer Ergebnisse in diesen Fällen anzugreifen, nur weil man nicht zugeben will, daß unser Strafgesetzbuch veraltete und kriminalpolitisch unbrauchbare Bestimmungen enthält. Solange die Erfolghaftung im Gesetze noch anerkannt ist, solange wird man nicht umhin können, sie mit all den harten Konsequenzen zur Anwendung zu bringen, zu denen die Bedingungstheorie allerdings in diesem Falle führen muß. Ungerechtfertigte Härten enthalten diese Bestimmungen in jedem Falle, auch wenn man einer anderen Kausalitätstheorie folgt.

Es ist aber noch ein zweiter, anscheinend gewichtigerer Grund, den man uns entgegenhält. Die Bedingungstheorie soll nämlich unverwertbar sein auf dem Gebiete des Zivilrechts.[33]) Es ließe sich hiergegen allerdings schon mit v. Buri[34]) sagen, daß das Strafrecht für das Zivilrecht keine Sorge zu tragen hat, und hiermit würde im Einklang stehen, daß unser höchster deutscher Gerichts-

---

[32]) v. Bar, Gesetz und Schuld S. 218 N. 79; Löffler S. 372; Seuffert in den Mitt. d. J. K. V. Bd. 10 S. 457—460; Traeger S. 174, 189; Haas S. 23; Radbruch, Erfolghaftung S. 227 ff., insbesondere S. 241. Dieser macht (S. 227) ganz richtig darauf aufmerksam, daß das versuchte Verbrechen nach geltendem Recht nichts anderes als ein durch die Erfolglosigkeit privilegiertes ist; vgl. auch die Darstellung und Kritik des englisch-amerikanischen Rechts bei v. Liszt, Tötung und Lebensgefährdung S. 31 ff.; derselbe, Lehrb. S. 161 f.; Anhänger der Erfolghaftung ist z. B. v. Rohland S. 69 ff. Der Vorentwurf von 1909 S. 220 ff. schlägt Fortfall der „nackten" Erfolghaftung vor und läßt eine Qualifizierung des Grunddelikts nur bei Voraussehbarkeit des Erfolges eintreten.

[33]) v. Bar, Gesetz und Schuld S. 166; Rümelin S. 91 ff.; Traeger S. 221 ff.

[34]) GS. Bd. 29 S. 277; hiergegen v. Bar a. a. O.

hof sich nicht scheut, auf beiden Gebieten verschiedenen Kausalitätstheorien zu folgen, ausgehend von der Ansicht, daß der verschiedene Begriff sich dem verschiedenen Zwecke anpassen müsse. Indessen entfällt die Berechtigung des Einwands auch aus anderen Gründen. Es steht fest, daß das bürgerliche Recht in verschiedenen Fällen für einen Schaden haftbar macht, der nur objektiv, ohne subjektives Verschulden herbeigeführt ist, so in den Fällen des Tierhalters, des Haftpflichtgesetzes u. a. Wenn das Gesetz in diesen und analogen Fällen Haftung ohne Verschulden statuiert, so ist das aus sozialen und wirtschaftspolitischen Gründen geschehen, über deren faktische Berechtigung man freilich verschiedener Ansicht sein kann. Wenn wir die moderne Rechtsentwicklung auf diesem Gebiete des Zivilrechts übersehen, so bemerken wir deutlich, daß sie im Einklang mit dem überhandnehmenden Staatssozialismus dahin geht, die Haftung für Kausalität ohne Verschulden noch ständig zu erweitern.[35]) Damit haben wir uns eben abzufinden, und daher kann man auch nichts Regelwidriges darin sehen, daß wir in konsequenter Verfolgung unserer Theorie zu noch größeren Härten kommen, als sie angeblich das Gesetz verlangt.

Wir haben im vorhergehenden gefunden, daß die Versuche, die Bedingungstheorie durch ihre angeblich unsinnigen Ergebnisse zu widerlegen, nicht gelingen können.

Unzutreffend ist es auch, wenn man unserer Theorie vorhält, eine positive Gesetzesbestimmung, der § 227 Abs. 2 StGB., stehe ihr entgegen.[36]) Denn Kriegsmann muß selbst zugeben, daß diese Bestimmung sich eigentlich nach keiner Kausalitätstheorie in vernünftiger Weise erklären läßt. Erwähnen können wir schließlich noch, daß man uns den Sprachgebrauch des Wortes „verursachen" entgegenhält. Eine menschliche Handlung, die eine „entferntere" Bedingung des Erfolges ist, als Ursache zu bezeichnen, soll dem Sprachgebrauch widersprechen. Wohin soll man aber kommen, wenn man den Sprachgebrauch bei der Fassung unseres Strafgesetzbuchs zum Kriterium nimmt! (Kann man etwa „durch Fahrlässigkeit" den Tod eines Menschen verursachen?) Höpfner[37]) freilich argumentiert in folgender Weise: „Wir haben Laien auch als Richter in Strafsachen, und das macht es doppelt nötig, im Strafrecht so viel als irgend möglich mit volkstümlichen Begriffen zu arbeiten. Glaubt man, daß jeder Laienrichter ohne weiteres bereit sein würde, Verursachung des Todes (oder gar Tötung) durch den Anstifter zum Morde zu bejahen?" Wenn man freilich

---

[35]) vgl. über dieses sogen. Veranlassungsprinzip v. Bar, Gesetz und Schuld S. 214.

[36]) Kriegsmann, Mittäterschaft S. 230 ff.

[37]) Z. Bd. 27 S. 471 f.

die Ansicht des gewöhnlichen (noch nicht einmal gebildeten, wie v. Bar und Traeger ihn fordern[38])) Laien für unsere juristischen Begriffe als Maßstab nimmt, dann soll man getrost den gelehrten Richterstand und das juristische Studium abschaffen.

Wir kommen unsererseits zur Kritik der Verursachungstheorien, die man, wie dies z. B. Traeger[39]) tut, in die individualisierenden und generalisierenden scheiden kann. Der jenen allen gemeinsame Fehler ist der, daß sie aus der zahllosen Reihe von Bedingungen eine einzige herausgreifen und diese allein als Ursache im wissenschaftlichen Sinne betrachten. (Soweit dies mittels eines fehlerhaften Schlusses v. Buri tut, müssen wir uns also auch gegen ihn wenden.) Die Kriterien für die Auszeichnung einer einzelnen Bedingung als Ursache sind bei den verschiedenen Theorien verschieden. Neben Binding mit seiner „Übergewichtstheorie" steht Ortmann (Theorie der letzten Bedingung) und Birkmeyer (Die wirksamste Bedingung), die zum Teil unter Hineintragung metaphysischer Begriffe der einen Bedingung in bezug auf den Erfolg eine größere reale Kraft als der anderen zusprechen. Unter ihnen ist Birkmeyer derjenige, der die Bedingungstheorie und ihre Konsequenzen (z. B. die subjektive Teilnahmetheorie) am schärfsten angegriffen, seine eigene Theorie mit allen ihren Schwächen am scharfsinnigsten entwickelt hat. Neben diesen stehen die Anhänger der generalisierenden oder adäquaten Verursachungstheorien in ihren verschiedenen Abweichungen, sei es, daß sie einen subjektiv oder objektiv adäquaten, berechenbaren oder beachtlichen Kausalverlauf fordern. Es sind auch hier nur die wichtigsten herausgegriffen worden. Sie haben neuerdings auf dem Gebiete nicht nur des Zivil- sondern auch des Strafrechts bedeutend an Boden gewonnen, obwohl sie eigentlich einen Rückschritt gegen die bisherige Entwicklung bedeuten.[40])

Alle diese Theorien vermengen mit dem Begriffe der rein objektiven Kausalität subjektive, animistische Begriffe, insbesondere die zuletzt erwähnten das Verschulden.[41]) Daß dies unzulässig

---

[38]) v. Bar, Gesetz und Schuld S. 203; Traeger S. 161.

[39]) S. 80 ff. u. S. 115 ff.

[40]) v. Liszt in Vergl. Darst. Bes. Teil Bd. 5 S. 12.

[41]) Insbesondere auch v. Bar trotz seines Widerspruchs (was auch v. Buri, über Kausalität S. 5 hervorhebt). Er äußert sich (Gesetz und Schuld S. 205): „Bei dieser Auffassung wird der Kausalzusammenhang indes keineswegs mit der Fahrlässigkeit durchaus identifiziert, obschon in den bei weitem meisten Fällen die Feststellung des Kausalzusammenhangs in dem hier vertretenen Sinne freilich ohne weiteres auch die Feststellung der Fahrlässigkeit in sich schließt". Tatsächlich ist sein Begriff der Kausalität nichts weiter als eine Art objektivierte Fahrlässigkeit. Damit steht im Einklang, daß er (Kausalzusammenhang S. VII) den dolus als direkte, die culpa als indirekte Kausalität auffaßt. Die selbe unbewußte Vermengung von

und mithin schon das Fundament dieser Theorien unrichtig, ist für den, der den Begriff Kausalität so wie wir, nämlich als eine real existente Kraft faßt, selbstverständlich. Während sich indessen diese Vermengung von Schuld und Kausalität bei v. Bar und Traeger unbewußt, gegen ihren Willen einschleicht, wird sie teilweise sogar als berechtigt verteidigt und demgemäß begrifflich verwendet.[42]) Erklärlich sind diese Versuche eben nur bei denen, die die Kausalität nicht als immanentes Prinzip des Geschehens, sondern als aprioristischen Begriff, als notwendige Denkform, fassen.[43]) Auf diesem philosophischen Gegensatze scheint die verschiedene Beurteilung einer solchen Vermengung zu beruhen. Man kann diesen Theorien freilich in vielen Fällen, bei denen unsere reine Bedingungstheorie zu harten Konsequenzen führt, solche nicht nachweisen, aber das beruht darauf, daß alle die Kriterien, die von ihnen fehlerhaft in den Kausalbegriff hineingetragen werden, so dehnbar, willkürlich und unbestimmt sind, daß wir eigentlich eine wissenschaftliche Untersuchung des Kausalzusammenhanges gar nicht nötig haben, sondern im Einzelfalle nur die „gebildeten Laien" heranzuholen brauchen, mit denen Traeger und v. Bar so viel operieren, und diese die Frage nach ihrem Ermessen entscheiden lassen. Mit Recht sagt daher auch Reinach,[44]) daß es durchaus kein Vorzug einer Verursachungstheorie sei, wenn ihre Ergebnisse dem Rechtsgefühl entsprächen.

Unser Ergebnis ist also folgendes: Die Argumente, mit denen die Anhänger der Verursachungstheorien kämpfen, haben uns nicht überzeugt. Wir stehen vielmehr auf dem Boden der reinen Bedingungstheorie, haben uns also im Laufe der Untersuchung auch gegen diejenigen zu wenden, die aus angeblich positiv-rechtlichen Gründen oder allgemeinen Erwägungen ihre Konsequenzen zu ziehen unterlassen. Wir kommen damit in teilweisem Anschluß an Traegers Formulierung[45]) zu folgendem Leitsatze, der die

---

Verursachung und Verschulden findet sich auch bei Traeger, der dies S. 10 ausdrücklich für falsch erklärt und eine Trennung fordert, während die von ihm aufgestellte Theorie beides vereinigt (richtig nachgewiesen von v. Bar, Gesetz und Schuld S. 188). Auch Liepmann (Adäquate Kausalität S. 18 ff.) weist darauf hin, daß es sich bei diesen Theorien nur um Aufstellung von Haftungsmaßstäben handele. Gegen die Vermengung von Verursachen und Verschulden, insbesondere auch gegen v. Bar wendet sich Birkmeyer, Ursachenbegriff S. 3 ff.

[42]) Neuerdings Liepmann, Einleitung S. 60.

[43]) vgl. diesbezüglich v. Bar, Kulpa S. 18 und Kriegsmann in GS. Bd. 68 S. 134.

[44]) S. 41 a. a. O.; gebilligt von Liepmann, Adäquate Verursachung S. 19.

[45]) S. 46—48; wir vermeiden indessen absichtlich seine Terminologie (entscheidende, nicht entscheidende, selbständig entscheidende Bedingungen), da damit wieder das von uns für unrichtig gehaltene Werturteil mit dem Kausalbegriff vermengt wird. Daher entfällt die Richtigkeit des von ihm S. 47 N. 1 Ausgeführten.

Lehre der Bedingungstheorie enthält, wie wir sie zur Lösung unseres Problems verwenden werden:

Einen Erfolg hat „verursacht" im Sinne des Strafgesetzbuches, wessen Handlung nicht hinweggedacht werden kann, ohne daß der Erfolg zu dem Zeitpunkte, wo er tatsächlich eingetreten ist, entfiele.

Dagegen können wir als eine Bedingung im Rechtssinne nicht ansehen die sogen. „selbständig entscheidende" Bedingung Traegers, wonach zwei oder mehrere Täter den Erfolg verursacht hätten, wenn ihre Handlungen einzeln weggedacht den Erfolg zwar eintreten lassen, wenn sie aber insgesamt nicht fortfallen können, ohne daß auch der Erfolg entfiele.

§ 3.

Vorsätzliche Nebentäterschaft.

Der Begriff der Nebentäterschaft, wie wir ihn im § 1 formulierten, ist in einzelnen oder allen seinen Kategorien in der Literatur meist bewußt oder unbewußt anerkannt.[1]) Sehr verschieden ist aber die Ansicht der verschiedenen Schriftsteller über die Stellung, die der Nebentäterschaft durch den § 47 StGB. zugewiesen wird. v. Buri äußert sich a. a. O. folgendermaßen über einen Fall vorsätzlicher Nebentäterschaft: „Beide Personen haben die urheberische Absicht gehabt, beide haben in dieser Absicht eine Tätigkeit geäußert, die ein Bestandteil des wirklichen Erfolges geworden ist; die Tätigkeit beider hat sich zu einer untrennbaren objektiven Einheit verbunden, und deshalb haften auch beide als Urheber des ganzen Erfolges". Trotzdem glaubt er, diese Folgerungen de lege lata ausschließen zu müssen. Seine Ausführungen gehen dahin[2]): „Die Negative des § 47 StGB. ergibt, daß wenn mehrere eine strafbare Handlung ausgeführt haben, aber nicht gemeinschaftlich, keiner als Täter haftet, weil dann keiner die ganze Tat und vielmehr jeder einzelne nur einen Teil derselben verursacht hat. Man muß im Sinne des Strafgesetzbuches davon ausgehen, daß in dem von mehreren ohne gemeinschaftliche Aus-

[1]) v. Buri, Teilnahme S. 11f., 15f.; v. Brünneck S. 79ff.; Frank S. 89; Haas S. 18f.; v. Liszt, Lehrb. S. 222; Meyer, Lehrb. S. 234f.; Wachenfeld S. 273. Auch RG. Bd. 20 S. 54 führt aus, daß der § 63 StGB. unter „Beteiligten" die Fälle mitumfaßt, „in denen mehrere Personen ohne den zur Teilnahme (im Sinne der §§ 47–49) erforderlichen Vorsatz durch ihr Zusammenwirken den gesetzwidrigen Erfolg herbeiführen". Der Vorentwurf von 1909 enthält über unsere Frage nichts, schlägt aber (S. 304) vor, den jetzigen § 47, der nur zu Verwirrung Anlaß gegeben hat, ersatzlos zu streichen.

[2]) v. Buri, Die Kausalität S. 43.

führung herbeigeführten Erfolge sämtliche Mitwirksamkeiten unvereinigt nebeneinander liegen, daher die Wirksamkeiten aller übrigen für den einzelnen als fremde, von ihm nicht zu verantwortende Wirksamkeiten erscheinen. Als eine eigene Wirksamkeit in diesem Sinne läßt sich höchstens diejenige betrachten, die dergestalt zum Erfolge führt, daß alle übrigen direkt aus ihr entstehen". Das selbe hat nach ihm zu gelten, wenn zu der menschlichen Handlung Naturkräfte hinzugetreten sind.

Dieser Ansicht tritt aber mit Recht die Mehrzahl der Schriftsteller entgegen. Insbesondere weist v. Brünneck[3]) auf die Entstehungsgeschichte des Gesetzes hin, wo die Motive[4]) ausdrücklich besagen, daß man davon abgesehen habe, in den Entwurf Bestimmungen über die zufällige Miturheberschaft, den Begriff der Bande und des Komplotts aufzunehmen. Nun wird freilich mit der damals herrschenden Terminologie unter zufälliger Miturheberschaft die nicht vorher getroffene, sondern mit der Tat zusammenfallende Verabredung und demgemäß erfolgte Täterschaft verstanden. Aus dem weiteren Wortlaut der Motive ergibt sich aber, daß es der Wissenschaft überlassen bleiben sollte, die Begriffe der Täterschaft in ihren verschiedenen Arten zu entwickeln, und daß bloß der Fall des „bewußten und gewollten Zusammenwirkens" — vermutlich zur Abgrenzung von der Beihilfe — hervorgehoben werden sollte. An den Fall unserer Nebentäterschaft hat vielleicht der Gesetzgeber gar nicht gedacht. Diese Ansicht vertritt auch Wachenfeld. Er bildet den Fall, daß A und B nach einem Streite mit C unabhängig voneinander dessen Tod beschlossen und ihm unbedeutende Mengen Gift gegeben haben, deren Verbindung seinen Tod herbeiführt. „Obwohl jeder Nebentäter nur einen Teil der verbrecherischen Tätigkeit vornimmt, ist jeder für die ganze Tat verantwortlich. Denn jeder hat ein Stück Ursache zum Erfolge gesetzt, jeder erleidet deshalb dieselbe Strafe, als wäre er Alleintäter. Das ist für die Nebentäterschaft so selbstverständlich, daß das Gesetz darüber keine besondere Vorschrift gibt." [5])

Wir werden im Laufe der Untersuchung finden, daß nach den Rechtsgrundsätzen unserer Theorie auch das geltende Recht jeden

---

[3]) S. 80ff.

[4]) Mot. zum Entw. eines StGB. § 45 S. 54.

[5]) Wachenfeld S. 273; ebenso RE. Bd. 19 S. 141; And. M. Olshausen § 47 N. 7; Oppenhoff § 47 N. 9; Geyer in H. E. S. 938; unklar Meyer, Lehrb. S. 234, 237, der im Falle der Mittäterschaft verlangt, daß jeder Täter eine vollständige Bedingung des Erfolges setze, während im Falle der Nebentäterschaft ein „noch so geringfügiger und unerheblicher Teil einer Ausführungshandlung" genügen soll.

Täter für den Gesamterfolg bestraft, wenn er rein objektiv gemeinschaftlich mit einem anderen diesen herbeigeführt hat, sein Verschulden vorausgesetzt. Der Gesichtspunkt der Alleintäterschaft kann hier nicht ausreichen, es ist eine Würdigung des Zusammenwirkens geboten.[6]) Es geht freilich nicht an, die für die Mittäterschaft geltenden Normen ohne weitere Prüfung analog auf die Fälle der Nebentäterschaft zu übertragen, wie dies Haas unrichtigerweise als notwendige Konsequenz unserer Theorie ansieht, und wie es auch Weinberg zu fordern scheint.[7]) Es muß vielmehr im Falle der Nebentäterschaft jedesmal untersucht werden, ob die beiden Handlungen Bedingungen des Erfolges sind. Dagegen entfällt bei der Mittäterschaft (§ 47 StGB.) diese Notwendigkeit, und es wird jeder stets als Täter bestraft, wenn er nicht den Erfolg an sich, sondern nur einen Teil herbeigeführt hat; es genügt eine Versuchs-, nach einer auch in der Literatur vertretenen Ansicht sogar eine Vorbereitungshandlung.[8]) Die Kausalität wird hier, wie Ortmann[9]) meint, nur fingiert; die beiden Täter sind als Mittäter aus §§ 211 ff. StGB. zu bestrafen, auch wenn jeder eine unmittelbar tötende Handlung vorgenommen hat, oder wenn die Tätigkeit des einen für den Erfolg entbehrlich ist.[10]) Insofern wäre allerdings eine Relevanz des Begriffs der Mittäterschaft anzuerkennen. Diese ist ein rechtlicher, die Nebentäterschaft eher ein faktischer Begriff.[11])

Es ist auch zu bemerken, daß in den Fällen, wo das Gesetz in einzelnen Tatbeständen an die gemeinschaftliche Begehung eine schwerere Strafe knüpft (§§ 223a, 123 Abs. 3), bei Nebentäterschaft eine gemeinschaftliche Begehung im Sinne des Gesetzes nicht zu verstehen ist. Hier wird aus kriminalpolitischen Gesichtspunkten eben das bewußte und gewollte Zusammenwirken schärfer bestraft,

---

[6]) And. M. Oppenhoff § 47 N. 9.

[7]) Haas S. 14; Weinberg S. 17; unzutreffend auch Bauer S. 87.

[8]) vgl. Oppenhoff § 47 N. 10.

[9]) Ortmann in G. A. Bd. 23 S. 270 f. u. 279, in GS. Bd. 28 S. 98 f.; anscheinend ähnlich Haas S. 50.

[10]) Ebenso Olshausen § 47 N. 7: „Nur ein sozusagen einverständliches Zusammenwirken rechtfertigt die Annahme einer Gemeinschaftlichkeit der Ausführung und deshalb die Bestrafung eines jeden als Täter, trotzdem die äußere Handlung den Verbrechenstatbestand nicht erfüllt". Ferner: „Nach der Wortfassung des § 47 ist anzunehmen, daß im Sinne des Gesetzgebers das einverständliche Zusammenwirken auch dann als Mittäterschaft anzusehen ist, wenn jeder den gesamten Tatbestand durch seine Tätigkeit erfüllt"; Schwarze S. 124 f.; and. M. Hälschner, Lehrb. S. 427 f., der damit in Gegensatz tritt zu seinen eigenen Ausführungen in GS. Bd. 25 S. 113; and. M. auch Birkmeyer, Lehre von der Teilnahme S. 104.

[11]) Wir kommen damit also zu dem gerade entgegengesetzten Ergebnis wie Meyer (vgl. N. 5); unrichtig auch Schmidt S. 25.

weil es eine größere Gefahr für die Gesamtheit in sich birgt und eine gefährlichere antisoziale Gesinnung der Täter erkennen läßt.[12]) Auch hier zeigt sich die Relevanz der Mittäterschaft.

Wir behandeln zunächst die Fälle der vorsätzlichen Nebentäterschaft, und zwar anfangs diejenigen, in denen keine einzelne der unabhängig voneinander verübten Handlungen zum Erfolge geführt hätte, ihr Zusammenwirken diesen aber verursacht. Beispiel: A verwundet B mit Tötungsvorsatz, das selbe tut später C. B stirbt, und es wird festgestellt, daß nur das Zusammenwirken der Verletzungen den Tod herbeigeführt hat, was einer jeden allein nicht gelungen wäre. Die Entscheidung ist vom Standpunkte der reinen Bedingungstheorie leicht. Beide Handlungen sind unter den Bedingungen des Erfolges. Keine kann hinweggedacht werden, ohne daß damit auch der Erfolg entfiele. Folglich sind beide in gleicher Weise für diesen verantwortlich zu machen.[13]) Hätte etwa einer von ihnen nur mit Vorsatz der Körperverletzung gehandelt, so wäre er gemäß § 226 StGB. zu bestrafen. Daß eine solche verschiedene Bestrafung der Täter sowohl im Falle der Mit- wie der Nebentäterschaft möglich ist, wird anerkannt. So äußert sich das Reichsgericht[14]): „Es ist auch außer Zweifel, daß die objektive Verursachung des Todes einer Person durch von mehreren zugefügte Verletzungen in der Weise erfolgt sein kann, daß der eine Täter nur mit Verletzungs-, der andere mit Tötungsvorsatz gehandelt hat. Denn der ursächliche Zusammenhang zwischen Tat und Erfolg gründet sich lediglich auf die Tat selbst und die Eigenschaft derselben als wirkender Ursache, nicht auf die Willensbeschaffenheit, aus der die Tat hervorgeht. Diese Willensbeschaffenheit kann der Tat und ihrer ursächlichen Eigenschaft nichts nehmen und nichts hinzufügen".

Dieses Ergebnis, zu dem wir, der reinen Bedingungstheorie folgend, gelangen, erscheint als durchaus billigenswert sowohl aus menschlichen wie kriminalpolitischen Erwägungen. Und auf diesen Standpunkt stellt sich (bei der später zu behandelnden Frage der Nebenanstiftung) das Reichsgericht,[15]) wenn es im Widerspruch mit seinen sonstigen Ausführungen — und wohl nicht ganz im Bewußtsein der Tragweite dieses Satzes! — ausspricht: „Daß die

---

[12]) So die gemeine Meinung, z. B. Olshausen § 46 N. 8; RE. Bd. 23 S. 196; v. Liszt, Lehrb. S. 222 N. 12, der in der 2. Aufl. S. 204 N. 10 hierin „die einzige praktische Bedeutung des Unterschiedes" zwischen Mit- und Nebentäterschaft sieht; and. M. Freudenthal S. 176; v. Buri in GS. Bd. 34 S. 353; auch noch Olshausen 2. Aufl. § 47 N. 7.

[13]) So auch ohne nähere Begründung Meyer, Teilnahme S. 24 f.

[14]) RE. Bd. 19 S. 141 ff.; übereinstimmend Olshausen § 47 N. 14a; Schmidt S. 11; Wachenfeld S. 273.

[15]) RE. Bd. 14 S. 92 und dazu Kriegsmann, Mittäterschaft S. 80 N. 1.

Tätigkeit eines anderen mitwirkend geworden, kann, wie der Eintritt eines sonstigen äußeren Umstandes, nicht zugunsten desjenigen in Betracht kommen, dessen Tätigkeit seiner Absicht entsprechend kausal geworden ist". Es würde auch nicht der geringste Grund vorhanden sein, anders den Fall zu behandeln, daß beide Verletzungen gleichzeitig (ein in der Literatur viel besprochener Fall) zugefügt sind.

Aber dieses Resultat ist selbst von einzelnen Anhängern der Bedingungstheorie aus verschiedenen Erwägungen heraus angefochten worden, und auf die Widerlegung dieser Einwendungen müssen wir jetzt eingehen. Da v. Buri meint, daß der Nebentäterschaft die gesetzliche Stütze fehlt, so kann er nur die unverbunden nebeneinander liegenden Handlungen der Täter als solche prüfen und diese als Alleintäter bestrafen. In unserem letzten Beispiel wäre also A nur wegen versuchter, C wegen vollendeter Tötung verantwortlich zu machen, was sicherlich dem Rechtsgefühl widerstreitet, wenn man darauf Wert legen will. Unter den Anhängern der Bedingungstheorie, die soweit mit uns mitgehen, das Gebilde der Nebentäterschaft in unserem Sinne anzuerkennen, machen sich indessen gegen das von uns in strenger Konsequenz der Theorie erhaltene Resultat noch andere Bedenken geltend, die im positiven Rechte wurzeln sollen. Man operiert hier mit dem wenig glücklichen Ausdruck von der „Unterbrechung des Kausalzusammenhanges". Dieser soll gegeben sein bei der vorsätzlichen freien Handlung eines Zurechnungsfähigen,[16]) jeder fremden „regelwidrigen" Tätigkeit[17]) und bei zufällig eintretenden Naturereignissen.

Eine „Unterbrechung des Kausalzusammenhanges" ist an sich eine contradictio in adjecto; entweder ist ein Kausalzusammenhang eben vorhanden, oder er fehlt.[18]) Der Ausdruck ist auch schon längst von allen Seiten bekämpft worden; er hat sich aber einmal als terminus technicus eingebürgert, so daß auch wir ihn nach dieser Verwahrung verwenden können. Die äußere Sprachform des Ausdrucks zeigt schon, daß er als eine Fiktion gebraucht worden ist, daß nämlich in gewissen Fällen Kausalzusammenhang vorliegt, wegen der unangenehmen Konsequenzen

---

[16]) v. Liszt 15. Aufl. S. 128; v. Bar, Gesetz und Schuld S. 218 f.; Beling, Lehre vom Verbrechen S. 410, ohne nähere Begründung; der selbe, Grundzüge S. 39; Finger S. 282 f. u. 336; Frank S. 21; das RG. z. B. RE. Bd. 19 S. 141.

[17]) v. Bar, Kulpa S. 26; Kausalzusammenhang S. 21; Gesetz und Schuld S. 225.

[18]) v. Buri, Die Kausalität S. 9; Wiechowski S. 47 f.; Meyer, Zusammentreffen S. 21.

aber dessen Unterbrechung fingiert wird. Deswegen müssen wir dieses Dogma verwerfen; denn mit Recht sagt Traeger,[19]) daß eine Theorie, die gezwungen ist, in gewissen Fällen eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs zu fingieren, sich selbst als unhaltbar erweist, sich selbst das Urteil spricht, wenn sie eines solchen Korrektivs bedarf. Wir würden auf Grund dieser Lehre zu dem sonderbaren Ergebnis kommen, daß gleichzeitig handelnde Nebentäler in gleicher Weise wegen Vollendung strafbar sind, daß dagegen derjenige, der möglicherweise nur eine Sekunde vor dem zweiten gehandelt hat, nur wegen Versuchs bestraft werden kann.[20]) Auch dieses unerfreuliche und ungerechtfertigte Resultat zeigt uns, daß die erwähnte Fiktion unzweckmäßig, das Dogma von der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs abzulehnen ist.

v. Liszt geht bei seiner früheren Ansicht,[21]) daß die freie und vorsätzliche Tat eines Zurechnungsfähigen stets den Kausalzusammenhang unterbreche, von folgenden Erwägungen aus. Er gibt zunächst eine unseren Ausführungen entsprechende Entscheidung eines praktischen Falles, fährt dann jedoch fort: „Das geltende Recht aber macht uns diese Schlußfolgerung unmöglich. Nach der Auffassung unseres Strafgesetzbuches ist die Anstiftung nicht als mittelbare Selbstverursachung des Erfolges, nicht als intellektuelle Urheberschaft, sondern als Teilnahme an der Tat eines anderen aufzufassen. Ähnlich verhält es sich mit der Beihilfe. Der Grund für diese eigentümliche Behandlung der Anstiftung liegt darin, daß der Gesetzgeber in der Tat des Haupttäters, auch wenn sie durch einen Dritten veranlaßt war, stets den Eintritt einer neuen und selbständigen Kausalreihe erblickt. Daher wird auch überall dort, wo dieser Grund zutrifft, die selbe Folgerung gezogen werden müssen. So gelangen wir zu dem allgemeinen Satz: „Die freie und vorsätzliche Handlung des Zurechnungsfähigen bedeutet rechtlich stets den Eintritt einer neuen selbständigen Kausalreihe, schließt also die Annahme eines Kausalzusammenhangs zwischen der ersten Willensbetätigung und dem eingetretenen Erfolge aus“. v. Liszt begründet seinen Ausgangspunkt, daß in unserem Strafgesetzbuche der Indeterminismus anerkannt sei, mit der Behandlung der Teilnahme. Schon diese Ausführungen, in denen Anerkennung der psychischen Kausalität im Gesetze geleugnet wird, sind bestritten.[22]) Entschieden bestreiten muß man aber die Notwendig-

---

[19]) S. 177.

[20]) Hierauf macht mit Recht Kriegsmann, Mittäterschaft S. 79 f., aufmerksam; es billigt dies von seinem Standpunkt aus Ortmann in GS. Bd. 28 S. 110 und in G. A. Bd 23 S. 270 f.

[21]) 15. Aufl. S. 126 ff.

[22]) v. Bar, Gesetz und Schuld S. 228 N. 82; Traeger S. 180 ff.

keit des sich daraus für v. Liszt ergebenden Denkprozesses, daß nämlich dieser allein aus einer positiv rechtlichen Bestimmung im Wege der Induktion gewonnene Satz (von der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges durch die freie und vorsätzliche Tat eines Dritten) nun unbedingt deduktiv auf alle gleichartigen Verhältnisse und konkreten Einzelfälle angewandt werden müsse, in denen es sich um das Problem des Kausalzusammenhangs handelt.[23]) Im Gegenteil ist man, wenn man diesen Obersatz für unrichtig hält, durchaus frei, ihn allein dort zur Anwendung zu bringen, wo das positive Recht ihn ausdrücklich fordert. Dagegen ist er bei der Nebentäterschaft unbegründet.[24]) Hier wendet auch v. Bar[25]) mit Recht ein, daß sich kein Grund auffinden läßt, warum man eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs durch fremden dolus annimmt, wenn man nicht denselben Einfluß auch einer fremden culpa zuschreibt. v. Liszts Begründung ist von vielen Seiten als irrtümlich angegriffen worden. Insbesondere haben ihn aber die Ausführungen Zeilers[26]) bewogen, seinen Standpunkt in der neuesten Auflage seines Lehrbuchs zu ändern und sich damit gleich uns eigentlich auf den Boden der reinen Bedingungstheorie zu stellen.[27])

Auch mit den Ausführungen des Reichsgerichts müssen wir uns beschäftigen. Es kommt die Entsch. Bd. 19 S. 141 ff. in Betracht, die auch Zeiler eingehend kritisiert. Der Spruch der Geschworenen hatte festgestellt, daß der Tod der X durch vorsätzliche Gewalthandlungen des A, des B und des C verursacht worden sei, und daß in subjektiver Hinsicht A und B mit Tötungs-, C nur mit dem Vorsatz der Gewaltverübung gehandelt habe. Eine Mittäterschaft der drei Angeklagten „im eigentlichen Sinne" ist nicht festgestellt worden. Wenn das Reichsgericht nun ausspricht, daß auch ohne diese die Feststellungen ihre rechtliche Bedeutung haben, so erkennt es unsere Nebentäterschaft als solche an; es erwähnt noch, daß das positive Recht nirgends die Möglichkeit eines solchen Sachverhalts verneint habe. „Im § 227 Abs. 2 StGB. ist sie sogar anerkannt; das Gesetz spricht dort von dem Falle, wenn der Tod oder die schwere Körperverletzung einer Person ihre objektive Ursache in dem Zusammentreffen mehrerer von ver-

---

[23]) Liepmann, Einleitung S. 63; Wiechowski S. 32 ff.; Bauer S. 39 ff. u. 63.

[24]) Kriegsmann, Mittäterschaft S. 83.

[25]) Kulpa S. 26.

[26]) Z. Bd. 27 S. 493 ff., der an der Hand zahlreicher praktischer Fälle nachweist, daß das Dogma von der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges zu unhaltbaren Konsequenzen führt.

[27]) 17. Aufl. S. 129.

schiedenen Personen zugefügter Verwundungen gehabt hat." Das Reichsgericht legt dann die Wahrsprüche so aus, daß jede der von den drei Tätern zugefügten Verletzungen schon genügt habe, um den Tod herbeizuführen, eine Auslegung, die Zeiler[28]) mit Recht für nicht zutreffend, für zum mindesten nicht zwingend hält. Wahrscheinlicher ist, daß ein unserem analoger Fall zugrunde liegt, daß allein das Zusammenwirken der drei Verletzungen den Erfolg verursacht hat, daß die einzelnen Verletzungen an sich nicht tödlich waren. In diesem Falle müßte das Reichsgericht, wie auch Zeiler ausführt, den Kausalzusammenhang verneinen. Denn es heißt in der Entscheidung: „Richtig ist zwar, daß derjenige, der einen anderen vorsätzlich und tödlich verwundete, nicht einer vollendeten, sondern nur einer versuchten vorsätzlichen Tötung schuldig sein kann, wenn durch die hierauf folgende Tat eines — jedoch nicht in Mittäterschaft handelnden — Zweiten der Tod des Verwundeten beschleunigt worden ist", womit sich das Reichsgericht in striktem Gegensatz zu dem vorher zitierten Satze[29]) wieder auf den Boden seiner alten Lehre von der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges stellt. Es glaubt jedoch, daß es nicht aus den allgemeinen Denkgesetzen folge, daß von zwei aufeinanderfolgenden tödlichen Verletzungen die zweite den Erfolg des Todes, den schon die erste gehabt haben würde, beschleunigt haben müßte. Aus den allgemeinen Denkgesetzen folgt das nun wohl nicht; denn das mathematische Axiom $a + b > a$ kann man auf diesen Fall nicht anwenden. In der Praxis wird allerdings, wenn wir die typischen Fälle betrachten, ein solches unabhängiges Wirken eine Seltenheit sein. Allein nur auf diese Möglichkeit gestützt, vermag das Reichsgericht den Spruch der Geschworenen aufrechtzuerhalten. Abstrahieren wir von diesem Satze, so ergibt sich daraus, daß das Reichsgericht sowohl in dem zur Entscheidung stehenden wie in unserem Falle immer nur den zuletzt Handelnden für die Vollendung verantwortlich machen könnte. Es läßt den Kausalzusammenhang in der selben Entscheidung sogar aufgehoben werden durch jede Tat eines nicht als Mittäter Handelnden, was, wenn es nicht als sprachliche Ungenauigkeit aufzufassen ist, eine erhebliche Erweiterung seiner sonstigen Lehre bedeutet.

Zu welchen Ergebnissen kommen wir nun in unserem zur Erörterung stehenden Falle vom Boden der anderen Theorien aus? Es strafen den Erst- wie den Zweittäter wegen Versuchs Schwarze, Geyer, Wiechowski,[30]) den Ersttäter wegen Versuchs, den

[28]) Z. Bd. 27 S. 495.

[29]) S. 19 f. der Abh.

[30]) Schwarze S. 127 Anm. 4; Geyer in H. E. S. 938; Wiechowski S. 25; gegen sie v. Bar, Gesetz und Schuld S. 710.

Zweittäter wegen Vollendung außer dem Reichsgericht auch die meisten übrigen Schriftsteller.[31]) Freilich werden wohl die Anhänger der adäquaten Verursachungstheorie außer Rümelin dazu gelangen, einen atypischen Verlauf darin zu sehen, daß B schon eine Verwundung erlitten hatte und nur dadurch die Verwundung durch C zum Tode führte. Dagegen würde v. Bar[32]) jedenfalls in dem Falle, daß A und C gleichzeitig gehandelt hätten, beide wegen Vollendung strafen, weil angeblich „keiner von ihnen dem Erfolge näher steht als der andere", während tatsächlich ein Grund für diese Abweichung von der Behandlung der Sukzessivität nicht auffindbar ist, v. Bars Theorie also eine folgerichtige Entscheidung sämtlicher Fälle unmöglich macht. Vielleicht würde auch Birkmeyer dann sich damit helfen, daß er beide Bedingungen zusammenfaßt und sie wegen ihrer absoluten Gleichwertigkeit beide als die wirksamste bezeichnet,[33]) was auch einen Widerspruch in sich bedeutet. Seine Theorie versagt eben in dem Falle, daß die Kräfte nicht absolut meßbar verschieden oder unterscheidbar sind.

Ein zweiter Fall vorsätzlicher Nebentäterschaft ist der, daß eine der beiden Bedingungen schon an sich den Erfolg herbeigeführt hätte, und bei dieser und einer dritten Gruppe von Fällen gelangen wir auf ein Gebiet, das von Anhängern wie Angreifern der Nebentäterschaft (außer Traeger und Haas) nicht beachtet worden ist. Wir werden uns mit unseren Folgerungen vermutlich auch in Widerspruch zu denen setzen, die die Nebentäterschaft im ersten Falle anerkennen. Beispiel: A verwundet den B tödlich, gleichzeitig oder später fügt ihm auch C noch eine Verletzung zu, die zwar an sich nicht tödlich war, nun aber in Verbindung mit der ersten Wunde den Tod bewirkt. Hier wäre dieser eingetreten, auch wenn die zweite Verletzung nicht hinzugekommen wäre. Indessen sind beide Verletzungen nebeneinander als Mitwirksamkeiten zum Tode tätig gewesen, ihr gemeinsamer Einfluß hat diesen herbeigeführt, der ohne die zweite Verletzung anders, später eingetreten wäre. Denn sicher in allen Fällen der Praxis, jedenfalls in den meisten hier denkbaren Fällen hat der Zweittäter den Eintritt des Todes beschleunigt. Eine Tätigkeit ist, wie wir schon oben kurz formulierten, auch dann Bedingung des Erfolges, wenn ohne sie der Erfolg später eingetreten wäre (sogen. „nichtentscheidende Bedingung" Traegers).[34]) Daß die erste Handlung

---

[31]) v. Bar, Gesetz und Schuld S. 195, Kausalzusammenhang S. 21 ff.; Ortmann in GS. Bd. 28 S. 110.

[32]) Gesetz und Schuld S. 229; ebenso Ortmann a. a. O. und G. A. Bd. 23 S. 270 f.

[33]) Ursachenbegriff S. 17 N. 90.

[34]) vgl. v. Bar S. 195 a. a. O.: „Strafrechtlich ist zu beachten, daß wenn

Bedingung des Erfolges ist, ergibt sich daraus, daß dieser entfiele, wenn sie hinweggedacht würde. Daher ist auch der Ersttäter für die Vollendung des Deliktes verantwortlich zu machen. Hier ertappen wir sofort die anderen Theorien bei dem Resultat, daß der, der die leichte Verwundung zufügte, wegen Vollendung, der die schwere zufügte, nur wegen Versuchs bestraft wird, womit die behauptete absolute Gerechtigkeit entfällt, der gegen uns als ihr Vorzug immer ins Feld geführt wird. Wir denken nun nicht daran, diesen Grund unsererseits zur Stützung unserer Theorie zu verwerten. Es sollte nur gezeigt werden, daß man solche aus der allgemeinen Billigkeit hergeleitete Erwägungen nicht für die Richtigkeit oder Unrichtigkeit einer wissenschaftlichen Theorie anführen darf.

Nicht anders liegt aber der Fall, daß der Ersttäter nur eine leichte, der Zweittäter eine tödliche Verwundung beibrachte. Auch hier hat zu dem Tode des B in dem Augenblicke, wo er tatsächlich erfolgt ist, jede Verwundung als Bedingung in gleicher Weise mitgewirkt; ohne eine von ihnen wäre er gar nicht oder doch später eingetreten. Nur vom Standpunkte der gegnerischen Theorien aus würde man den Ersttäter wegen Versuchs, den Zweittäter wegen Vollendung bestrafen.[35])

Hier dürfen wir auch nicht die vom Reichsgericht in der erwähnten Entscheidung angedeutete Möglichkeit außer acht lassen, daß zwei Verletzungen zugefügt sind, diese einander jedoch nicht beeinflußt, in diesem Sinne nicht zusammengewirkt haben, daß der Tod vielmehr allein infolge der einen nach einiger Zeit oder auf der Stelle (was uns nur bei der letzten Verletzung interessiert, da sonst der Zweittäter immer nur einen untauglichen Versuch begehen würde) eingetreten ist. Beispiel: A versetzt dem B einen Dolchstich, dieser setzt seinen Weg fort, der C begegnet ihm und zertrümmert ihm den Schädel. Der Tod ist nur infolge der letzten Verletzung eingetreten. A kann nur wegen Versuchs bestraft werden; denn auch ohne seine Handlung wäre der Tod genau so und im

---

es sich um das Leben einer Person handelt, es gerade auf das Eintreten des Todes zu einem bestimmten Zeitpunkt ankommt. Daß der Tod zu einem späteren Zeitpunkte eingetreten wäre, ist gleichgültig. Der Respekt vor dem menschlichen Leben muß insoweit ein unbedingter sein. Wer den Tod eines tödlich Getroffenen beschleunigte, hat getötet". Der selbe, Kausalzusammenhang S. 23; and. M. mit willkürlicher Behandlung von Einzelfällen Traeger S. 45.

[35]) Haas hat zwar den richtigen Ausgangspunkt, kommt aber (S. 28) zu dem Ergebnis, daß Unterbrechung des Kausalzusammenhangs anzunehmen ist, wenn die vom Ersttäter gesetzte Bedingung nur in ganz verschwindendem Maße zur Herbeiführung des Erfolges mitwirkte. Grund? „Das Rechtsbewußtsein des Volkes beugt sich nicht unter philosophische Abstraktionen".

selben Augenblicke eingetreten. Hat dagegen A durch seine Handlung erst eine Bedingung dafür gesetzt, daß C dem A begegnen mußte, so hat er eine Bedingung für diese zweite Bedingung und damit für den Erfolg gesetzt, ist also wegen Vollendung zu strafen.

Diese für die Nebentäterschaft entwickelten Regeln gelten auch für die Fälle, daß die Rolle des Zweittäters durch ein unerwartetes Naturereignis übernommen wird.

Wir kommen also gerade zu dem entgegengesetzten Satze wie das Reichsgericht. Hat eine der Bedingungen den Eintritt des Erfolges gegenüber der anderen beschleunigt, so ist sie gleichfalls Bedingung des Erfolges und der Täter ist wegen Vollendung zu strafen. Ist der Tod dagegen ganz unabhängig von der ersten allein der zweiten Bedingung zuzuschreiben, so ist der Ersttäter nur wegen Versuchs strafbar, da er nicht zum Erfolge hingewirkt hat, es sei denn, daß die erste Bedingung die zweite ausgelöst hat, sie also innerhalb derselben Kausalreihe sich bewegen.

Die dritte mögliche Art vorsätzlicher Nebentäterschaft ist die, daß sowohl die Handlung des Erst- wie die des Zweittäters schon an sich genügt hätte, den Erfolg herbeizuführen (daß also nach unserem Schulbeispiel beide Verletzungen tödlich waren). Das ist auch der Tatbestand, den das Reichsgericht in der besprochenen Entscheidung nach seiner Interpretation der Wahrsprüche zugrunde legt. Wir betrachten auch hier zunächst den wahrscheinlicheren Fall, daß die beiden Bedingungen sich gegenseitig beeinflußt, zusammengewirkt und daher den Erfolg schneller, zu einem anderen Zeitpunkte herbeigeführt haben, als es eine von ihnen allein vermocht hätte. Dann ist jede Bedingung des Erfolges: würde eine von ihnen hinweggedacht, so müßte auch der Erfolg später eintreten.

Schwieriger ist der immerhin mögliche Fall gelagert,[36]) daß beide tödlichen Verletzungen unabhängig voneinander wirken, daß der Tod allein das Resultat der einen ist, während die andere ihn nicht einmal beschleunigt hat. Diesen müssen wir besonders betrachten, da ihn das Reichsgericht seiner Entscheidung zugrunde legt, und wir daher auf diesem Boden erst die Ergebnisse vergleichen, das des Reichsgerichts kritisieren können. Beispiel: A versetzt dem B eine tödliche Wunde, C gibt ihm ein tödlich wirkendes Gift. Nun kommen wir aber bei näherer Untersuchung zu dem Ergebnis, daß der Erfolg sowohl durch die erste wie auch durch die zweite Bedingung herbeigeführt sein kann. Falls den Tod

---

[36]) Für die folgenden Ausführungen vgl. Haas § 4, insbesondere S. 27, der unter anderer Terminologie (Unterbrechung des Kausalzusammenhangs) zu ganz ähnlichen Ergebnissen kommt.

nur die zuerst zugefügte Wunde durch Verbluten herbeigeführt hat, ohne daß das später gegebene Gift durch Lähmung des Organismus den Tod beschleunigt hat, so ist allein die Tat des Ersttäters Bedingung des Erfolges. Die Tat des Zweittäters steht damit in gar keinem Kausalzusammenhange. Sie modifiziert freilich den Erfolg insofern, als in einem Falle ein Mensch getötet worden ist, dem Gift eingegeben war, bei dem im anderen Falle dies nicht vorlag. Indessen wäre, wenn man die zweite Bedingung hinwegdenkt, der Tod genau zu dem selben Zeitpunkte eingetreten. Es kann dann nur der Ersttäter wegen Vollendung, der Zweittäter nur wegen Versuchs bestraft werden. Hat dagegen physiologisch nur die zweite Bedingung, in unserem Falle das Gift, den Tod bewirkt,[37]) ohne daß die vorher zugefügte Wunde den Auflösungsprozeß beschleunigt hat, so haben wir, was aus logischen Gründen im vorhergehenden Falle nicht nötig war, zu unterscheiden, ob die erste und zweite Tat in (vielleicht nur psychologischem) Zusammenhange, also insofern innerhalb der selben Kausalreihe standen, oder ob auch ohne die erste Bedingung die zweite in Tätigkeit getreten wäre. Für den zuletzt erwähnten Fall kann man folgendes, von Zeiler[38]) mit einer Modifikation erwähntes Beispiel anführen. Der Anarchist A verletzt durch einen Schuß sein Opfer C, das von einer Festlichkeit im Wagen zurückfährt, an der Straßenecke 1 tödlich. An der Straßenecke 2 wirft B eine Bombe, die gleichfalls tödlich wirkt und allein den Tod herbeiführt. (Der Fall ist freilich höchst unwahrscheinlich. Er dürfte bloß in der von Zeiler erwähnten Abart vorkommen, daß die zweite Verwundung den Tod auf der Stelle herbeiführt.) Bei einem anarchistischen Komplott werden in solchem Falle häufig mehrere Täter in Aktion treten, damit, falls der eine nicht zur Ausführung kommt oder sein Vorhaben mißlingt, noch immer ein anderer tätig werden und den Erfolg bewirken könne. (Vorausgesetzt ist hierbei, daß die verschiedenen Handelnden voneinander nichts wissen.) B wäre in diesem Falle also in Tätigkeit getreten, auch wenn A dies nicht getan hätte, dann sogar erst recht. Es liegen zwei parallel und getrennt voneinander laufende Kausalreihen vor, von denen aber nur die zweite mit dem Erfolge, dem Tode des C, ihr beabsichtigtes Ende erreicht hat. Ebenso entscheidet diesen praktischen Fall auch Zeiler, ohne indessen den Unterfall hervorzuheben, daß die zweite allein wirkende Bedingung ihrerseits durch die erste bedingt sei,

---

[37]) Nur in diesem Falle kann man davon sprechen, daß die zweite die erste Bedingung im Erfolge „überholt“ hat; v. Bar, Gesetz und Schuld S. 195 gebraucht diesen Ausdruck in allgemeinerem Sinne.

[38]) Z. Bd. 27 S. 499.

daß also eine einheitliche Kausalreihe läuft. Beispiel[39]): Der Wildschütze A hat den Jäger tödlich verletzt im Walde liegen lassen; hier findet ihn der Wildschütze B, der den Jäger durch einen Messerstich ins Herz so schwer verwundet, daß der Tod nach wenigen Sekunden allein infolge dieser Verletzung eintritt. Dann könnte der Erfolg in dem Augenblicke, wo er eingetreten ist, nicht sich ereignet haben, wenn die Handlung des Zweittäters hinweggedacht würde; denn in dem Falle wäre der Tod vielleicht erst nach mehreren Stunden erfolgt. Aber der Erfolg wäre auch ohne die Handlung des Ersttäters nicht eingetreten. In diesem Falle hätte C den Jäger nicht in hilfloser Lage finden und ihn töten können. Es haben auch hier beide Täter Bedingungen zum Erfolge gesetzt, beide sind wegen Vollendung zu strafen. In Übereinstimmung mit dem zuletzt erwähnten sind die Fälle zu behandeln, daß die zweite Bedingung den Erfolg durch ihr alleiniges Wirken nicht nach einiger Zeit, sondern auf der Stelle herbeiführt.[40]) Wir kommen also, auf dem Boden der Theorie der conditio sine qua non stehend, zu einem durchaus angemessenen und konsequenten Ergebnis, und v. Bars[41]) Vorwurf, die Theorie versagte hier, ist ganz unbegründet.

Den Fall der vorsätzlichen Nebentäterschaft, daß jede Bedingung an sich den Erfolg verursacht hätte, hält das Reichsgericht in seiner Entscheidung für vorliegend und kommt dabei zu Ergebnissen, die nach mehr als einer Richtung zur Kritik auffordern. Außer den schon vorher angeführten Sätzen kommt hier noch folgender in Betracht: „Daraus, daß schon eine Ursache für die Herbeiführung eines bestimmten Erfolges genügende Wirksamkeit entfaltet, folgt nicht, daß daneben eine hierzu ebenfalls ausreichend starke Ursache nicht gleichfalls in Wirksamkeit getreten sein könnte".[42]) Diesen Satz haben wir vorher unserer letzten Untersuchung zugrunde gelegt, und er ist zweifellos richtig. Richtig ist ferner, daß diese abstrakte Möglichkeit im positiven Recht im Wortlaut des § 227 Abs. 2 StGB. angedeutet ist. Wenn jedoch das Reichsgericht in diesem Falle beide Täter wegen Vollendung straft, so vollzieht es einen Bruch mit seiner sonst im allgemeinen festgehaltenen Lehre von der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, die es in derselben Entscheidung fordert.

---

[39]) s. v. Liszt, Lehrb. S. 128.

[40]) Zu einem anderen Ergebnis kommt bei der Entscheidung dieses Falles Meyer, Zusammentreffen S. 25 f. infolge falscher Fassung des Vorsatzbegriffs.

[41]) S. 231 a. a. O.

[42]) Haben in diesem Falle, wo der Eintritt der Einzelwirkung mit dem Eintritt der Gesamtwirkung zusammenfällt, die Täter gleichzeitig gehandelt, so will Ortmann im Gegensatz zum RG. die Handelnden sämtlich nur wegen Versuchs bestrafen; G. A. Bd. 23 S. 271.

Das Reichsgericht ist in eine eindringende Untersuchung des Falles nicht eingetreten; sonst hätte es gleich uns eine Differenzierung vornehmen müssen, und dann wäre ihm wohl die Inkonsequenz seiner Entscheidung klar geworden. Der Fall, daß die Täter gleichzeitig handeln, ist wohl äußerst selten. Zu welchem Ergebnis das Reichsgericht hier kommen würde, ist bei seiner äußerst unsicheren Haltung in der Frage des Kausalzusammenhangs nicht zu berechnen. Viel wahrscheinlicher ist dagegen doch der Fall, daß die tödlichen Verletzungen nacheinander beigebracht sind. Dann würde die vorsätzliche Tat des Nachfolgenden stets bewirken, daß nur dieser wegen Vollendung, der Vorgänger nur wegen Versuchs bestraft werden kann. Wie würde sich das Reichsgericht helfen, wenn die Reihenfolge der Verletzungen nicht festgestellt wird? Es tauchen hier Bedenken und Fragen auf, die auf Grund der theoretischen Haltung des Reichsgerichts, wie sie sich in dieser und anderen Entscheidungen widerspiegelt, nicht mit Sicherheit zu beantworten sind. Jedenfalls enthält die herangezogene Entscheidung, die auch im einzelnen unklar ist, einen Bruch mit der der Entscheidung selbst zugrunde gelegten Lehre von der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs. Dabei erfolgt die Aufgabe dieses Dogmas nicht prinzipiell, sondern inkonsequent in einem Einzelfall, für den die alte Lehre offenbar nicht zu brauchbaren Konsequenzen führt.

Mit dieser Kritik steht nicht im Widerspruch, daß wir auf Grund tatsächlicher Prüfung wahrscheinlich aus anderen Gründen zu dem selben Ergebnis kommen würden. Denn da anzunehmen ist, daß die verschiedenen Verletzungen den Tod schneller haben eintreten lassen, als dies infolge einer einzelnen oder nur zweier geschehen wäre, so sind die drei Täter, da sie gleichwertige Bedingungen des Erfolges mit dem erforderlichen dolus gesetzt haben, sämtlich wegen Vollendung zu strafen.[43])

§ 4.

Besonderer Fall: Nebenanstiftung.

Im folgenden behandeln wir einen Unterfall der vorsätzlichen Nebentäterschaft, nämlich den, daß zwei Personen unabhängig voneinander (die Sukzessivität wird sich hier von selber ergeben) auf eine dritte einwirken, damit diese eine strafbare Handlung begeht, und sie sie ausführt, allein durch das Zusammenwirken der beiden Anstiftungshandlungen bestimmt, wenn also keine der beiden Ein-

[43]) Ebenso Zeiler, Z. Bd. 27 S. 494—496.

wirkungen allein den Erfolg herbeigeführt hätte. Beispiel: A bietet dem C für die Ausführung eines Verbrechens 60 Mk., unabhängig von ihm bietet B 40 Mk.; C führt das Verbrechen aus, bestimmt durch die Aussicht auf die ganze Summe von 100 Mk. In diesem Falle können wir von „Nebenanstiftung" reden.

Daß es sich tatsächlich nur um einen Unterfall vorsätzlicher Nebentäterschaft handelt, geht schon aus der Struktur des Tatbestandes hervor. Die Anstiftung ist begrifflich und, soweit es die Anstifter angeht, vollendet mit der Hervorrufung des Entschlusses in dem Täter; strafbar ist sie indessen nur, wenn die Tat zum Versuch oder zur Vollendung gediehen ist.[1] Das folgt aus ihrer vom Gesetzgeber anerkannten akzessorischen Natur. Genau so liegt der Fall vorsätzlicher Nebentäterschaft, daß zwei Mitinhaber eines Bankgeschäfts, ohne daß einer von dem Treiben des anderen weiß, durch Aufwand, Spiel oder Wette übermäßige Summen verbraucht haben oder schuldig geworden sind. Strafbar sind sie nach § 240 Ziff. 1 KO. nur, wenn sie ihre Zahlungen eingestellt haben oder über ihr Vermögen Konkurs eröffnet worden ist. Im Falle der Nebenanstiftung führen zwei Personen durch psychisches, in sonstigen Fällen durch physisches Zusammenwirken einen Erfolg herbei. Es ist in der Literatur auch allgemein anerkannt, daß wenn mehrere sich an einer Anstiftung beteiligen, auf sie die Begriffe der Täterschaft direkte oder analoge Anwendung finden. Da indessen die meisten Schriftsteller nur eine Mittäterschaft, keine Nebentäterschaft in unserem Sinne kennen, so ziehen sie die Nutzanwendung nur für den Fall, daß beide Anstifter den Entschluß zur Tat und deren Ausführung durch den Dritten durch ihr bewußtes und gewolltes Zusammenwirken verursacht haben.[2] Da wir jedoch die Nebentäterschaft als im geltenden Recht begründet ansehen, so können wir ohne weiteres auch diesen Begriff und die dafür gezogenen Folgerungen auf die Nebenanstifter anwenden. Weder durch die Einwirkung des A noch durch die des B allein wäre C zur Ausführung des Verbrechens bewogen worden. Stets müßte bei Hinwegfallen einer Bedingung der ganze Erfolg ausbleiben. Also hat jeder eine Bedingung zu diesem gesetzt, jeder ist wegen vollendeter Anstiftung zu bestrafen.

An und für sich würde der Fall also gar keine weitere Bedeutung verdienen; er hätte etwa bei den früheren Ausführungen als Beispiel genannt werden können. Eine besondere und aus-

---

[1] v. Liszt, Lehrb. S. 224; RG. Bd. 5 S. 282.

[2] Schwarze S. 132; Beling, Lehre vom Verbrechen S. 450; Olshausen 7. Aufl. § 48 N. 5; Oppenhoff § 48 N. 24 u. 42; RG. Bd. 13 S. 121.

führlichere Erwähnung in dieser Arbeit wird aber dadurch gerechtfertigt, daß er in der Literatur zum Teil im Anschluß an noch zu besprechende Entscheidungen des Reichsgerichts vielfach kommentiert wird, wobei den Gegnern der von uns vertretenen Theorie häufig die sonderbarsten Widersprüche und Inkonsequenzen mit ihren sonstigen Meinungen unterlaufen.

Während Schwarze gemäß seinen Bemerkungen über die Mittäterschaft auch in diesem Falle auf seiten beider Anstifter Versuch, daher Straflosigkeit beider annehmen müßte, scheut er sich denn doch vor diesem hier freilich eigentümlichen Ergebnisse und bestraft den Zweithandelnden wegen Vollendung.[3])

Während Olshausen früher in Übereinstimmung mit seinen Ansichten über die Mittäterschaft auf seiten beider Anstifter Versuch und daher Straflosigkeit annahm, hat er neuerdings diese — wenigstens konsequente — Auffassung verlassen und schließt sich unserer Ansicht an.[4])

Oppenhoff bestraft nur den zuletzt Handelnden als Anstifter; ob das inkonsequent ist, geht freilich aus den bezüglichen Bemerkungen über die Mittäterschaft nicht deutlich genug hervor.[5])

In konsequenter Weise bestrafen die Nebenanstifter ebenso wie die Nebentäter Frank, v. Liszt, anscheinend auch Meyer.[6])

Geyer will Nebentäter nur wegen Versuchs bestrafen, wenn keine ihrer Handlungen den Erfolg allein herbeigeführt hätte; dagegen bestraft er die Nebenanstifter sämtlich wegen vollendeter Anstiftung.[7])

Finger macht auch alle Nebenanstifter wegen vollendeter Anstiftung verantwortlich, obgleich er an dem Dogma der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges festhält: ein unlöslicher Widerspruch.[8])

Borchert führt zunächst bezüglich der Nebentäter aus, daß diese nur insofern strafbar seien, als ihre Tat, an sich betrachtet, den Tatbestand einer strafbaren Handlung oder eines Versuchs darstellt, bestraft dann aber auch inkonsequent beide Nebenanstifter wegen Vollendung.[9])

Die selbe Entscheidung wie wir geben für den Fall der Neben-

---

[3]) S. 124 und dagegen S. 132: „Nur der, der den letzten Zweifel oder Widerstand des Täters besiegte, ist Anstifter, selbst wenn andere noch so vorgearbeitet hatten“.

[4]) 7. Aufl. § 48 N. 5 Abs. 2; dagegen 8. Aufl. ebendort.

[5]) §§ 47 N. 9, 48 N. 24.

[6]) v. Liszt, Lehrb. S. 225; Frank S. 89 f.; Meyer, Lehrb. S. 234 u. 241.

[7]) In H. E. S. 938, andererseits Grundzüge Bd. 1 S. 138.

[8]) Lehrb. S. 336 u. 282 f., andererseits S. 344.

[9]) S. 38 und dagegen S. 63.

anstiftung Hälschner, Heilborn, Kohler, Schütze, ohne daß sich indes bei ihnen eine prinzipielle Stellungnahme zur Nebentäterschaft überhaupt findet.[10])

Ganz verkehrt und logisch gar nicht zu begründen ist es, wenn v. Buri den zuerst tätig werdenden Anstifter bestraft, „insofern nur die Voraussehbarkeit der fremden Mitwirksamkeiten nicht ausgeschlossen war". Diese Einschränkung läßt nur zwei Deutungen zu, deren jede prinzipiell verfehlt wäre. Entweder wird in den Vorsatzbegriff, der der Anstiftung eigentümlich ist (zum mindesten nach geltendem Rechte), als Erfordernis ein Fahrlässigkeitsmoment hineingetragen oder es wird unbewußt ein „adäquater" Kausalzusammenhang gefordert.[11])

v. Bar erwähnt unseren Fall, ohne ihn aber direkt zu entscheiden. Vielleicht würde er nur eine Person wegen Anstiftung, die andere wegen intellektueller Beihilfe bestrafen. Doch ist nach seinen Ausführungen die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß er beide wegen Anstiftung verantwortlich macht, was gleichfalls eine Inkonsequenz gegenüber seinen Ansichten über die Nebentäterschaft bedeuten würde.[12])

Auch an dieser Stelle haben wir uns wieder eingehend in kritischer Weise mit der Rechtsprechung unseres höchsten deutschen Gerichtshofs zu beschäftigen. Es kommen zwei Entscheidungen in Betracht, die unseren Fall behandeln. Im ersten Falle[13]) war unter Bejahung der Frage 2 der A für schuldig erklärt worden, am 29. und 30. November vorsätzlich den B zum Morde bestimmt zu haben, unter Bejahung der Frage 5 die C, am 6. Dezember den selben B zu der selben Tat vorsätzlich bestimmt zu haben. Im zweiten Falle[14]) waren

die A auf Frage 4,
der B auf Frage 5,
der C auf Frage 6

von den Geschworenen für schuldig erklärt worden, im Jahre 1884 bezw. 1885 die D zu dem von ihr begangenen Verbrechen durch Aufforderung vorsätzlich bestimmt zu haben.

Daß in beiden Fällen die Fragen in genau der selben Weise gestellt sind, und daß durch ihre Bejahung durch den Spruch der Geschworenen die gleichen Tatbestände der Prüfung des Revisionsgerichtes unterbreitet werden, bedarf keiner weiteren Ausführung.

---

[10]) Hälschner, Lehrb. S. 397; Heilborn S. 83; Kohler S. 120; Schütze, Lehrb. S. 153, Notwendige Teilnahme S. 262.

[11]) v. Buri, Z. Bd. 2 S. 273; angegriffen von Borchert S. 63 N. 26.

[12]) v. Bar, Gesetz und Schuld S. 643.

[13]) RE. Bd. 13 S. 121.

[14]) RE. Bd. 14 S. 92.

Trotzdem gelangt das Reichsgericht im ersten Falle zur Aufhebung, im zweiten Falle zur Aufrechterhaltung der Wahrsprüche. Es muß also logischerweise eine verschiedene Rechtsauffassung den verschiedenen Entscheidungen zugrunde gelegen haben, da in beiden Fällen die tatsächlichen Feststellungen die gleichen sind. Es erscheint dies um so bemerkenswerter, als die erste Entscheidung vom I., die zweite vom II. Senat herrührt, so daß also der § 137 Ziff. 1 GVG., mit dem man es wohl überhaupt nicht so genau nimmt, verletzt worden ist. Auch in der Literatur sind die beiden Entscheidungen hin und wieder erwähnt.[15]) Prüfen wir nun, aus welchen Rechtsgründen das Reichsgericht in beiden Fällen zu entgegengesetzten Ergebnissen kommt, die gerade in den vorliegenden Entscheidungen (im ersten Falle handelte es sich um Mord, im zweiten um Meineid) für die Betroffenen nicht nur den Wert eines Prinzipienstreites gehabt haben werden. Bei der Revisionsprüfung eines Geschworenenspruches, der häufig, da aus keinen klaren rechtlichen Erwägungen, sondern aus Gefühlsmomenten hervorgegangen, nicht den tatsächlichen, sondern einen fingierten Tatbestand enthält, hat die Revision, wie das Reichsgericht in der zweiten Entscheidung selbst ausführt, nur zu prüfen, ob ein Tatbestand, wie er sich aus dem Wahrspruch unter Anwendung der strafrechtlichen Lehren und Bestimmungen ergibt, logisch denkbar ist. Wenn dieses der Fall, ist er aufrechtzuerhalten, und es ist anzunehmen, daß diesen Tatbestand die Geschworenen ihrer Beurteilung zugrunde gelegt haben, gleichgültig ob das den tatsächlichen Verhältnissen entspricht oder nicht. Ob die Geschworenen dies getan haben, ob nicht in Wirklichkeit ein ganz anderer Tatbestand vorliegt, ist Tatfrage und der Prüfung des Revisionsrichters entzogen. Sachliche Unrichtigkeiten des Spruches sind nicht zu korrigieren.

In der zweiten Entscheidung ist auf das erste Urteil verwiesen, und in gänzlich haltloser Weise wird ein Unterschied in den Tatbeständen konstruiert. „Dem Urteile (Bd. 13 S. 121) lag der Fall zugrunde, daß durch den Spruch der Geschworenen dem einen Angeklagten zur Last fiel: am 29. und 30. November 1884 — dem anderen Angeklagten: zwischen dem 4. und 6. Dezember 1884 — jemanden zur Begehung der selben strafbaren Handlung vorsätzlich bestimmt zu haben, und es wurde das Urteil des Schwurgerichts aufgehoben, weil die Annahme einer nacheinander — im November und im Dezember 1884 — geschehenen Anstiftung einen

---

[15]) Einen Widerspruch sieht in ihnen Oppenhoff § 48 N. 24, während Finger S. 344 N. 441 annimmt, daß nur „anscheinend" die erste von der zweiten Entscheidung abweiche.

Widerspruch enthalte. In der jetzt vorliegenden Sache kann bei der für die Angeklagten gleichen (!) Zeitbestimmung (‚im Jahre 1884 bezw. 1885‘) das Bedenken nicht Raum gewinnen, daß die Geschworenen von der rechtlich nicht möglichen Ansicht ausgegangen seien, es habe, nachdem die B von dem einen der Angeklagten zur Begehung des Meineides vorsätzlich bestimmt worden, nun noch von einem anderen oder den beiden anderen Angeklagten Anstiftung derselben begangen werden können; vielmehr läßt der Spruch die Auslegung zu, daß jeder der drei Angeklagten durch sein Auffordern den Entschluß, den Meineid zu leisten, herbeigeführt hat.“

Also im ersten Falle hat man eine „nacheinander geschehene Anstiftung“ für festgestellt angenommmen und diese für unmöglich erklärt. Im zweiten Falle dagegen „konnte das Bedenken keinen Raum gewinnen“, daß die Geschworenen von dieser rechtlich nicht möglichen Ansicht ausgegangen seien. Und der Grund? Im ersten Falle ist für beide Angeklagte ein bestimmter Tag der begangenen Anstiftungshandlung festgestellt worden, und zwar so, daß der zweite erst etwa acht Tage nach dem ersten in Tätigkeit getreten ist. Im zweiten Falle hat jedenfalls die Beweisaufnahme bezüglich der Zeit der begangenen Tat kein genaues Ergebnis gehabt, und es ist nur festgestellt, daß die drei Angeklagten „im Jahre 1884 bezw. 1885“ angestiftet haben. Das ist nach Ansicht des Reichsgerichts für die drei Angeklagten eine „gleiche“ Zeitbestimmung! Schon aus der Verwendung des Wortes „beziehungsweise“ zur Verbindung der beiden Jahreszahlen geht wohl direkt hervor, daß mindestens bezüglich eines Angeklagten festgestellt ist, daß er im Jahre 1884, mindestens bezüglich eines anderen, daß er im Jahre 1885 angestiftet hat. Aber selbst, wenn dies nicht der Fall, kann man doch wirklich nicht annehmen, daß diese Bezeichnung nun eine gleiche Zeitbestimmung für die drei Angeklagten enthalte, d. h. daß sie im selben Augenblick innerhalb dieses Zeitraumes tätig geworden seien. Und aus den weiteren Ausführungen des Reichsgerichts geht mit aller Deutlichkeit hervor, daß es eben die Möglichkeit für gegeben hält, daß durch mehrere selbständig Handelnde, deren keiner vom anderen weiß, die Aufforderung ausgehen und damit die Anstiftung begangen werden kann, daß das Reichsgericht dabei auch nicht von dem undenkbaren, weil unmöglichen Falle ausgegangen ist, daß die unabhängigen Anstifter genau gleichzeitig auf den Dritten einwirken. Die Art, wie die erste Entscheidung ex post gerechtfertigt wird, indem man ihr zu Unrecht einen abweichenden Tatbestand unterlegt, ist nicht gerade überzeugend und zeigt nur, daß man möglichst Plenarentscheidungen über eine prinzipielle Frage wie hier zu vermeiden sucht. Die

logische Möglichkeit der Nebenanstiftung war jedenfalls, wie wir nachgewiesen zu haben glauben, in beiden Fällen gegeben, und wenn das Reichsgericht in der ersten Entscheidung sie nicht berücksichtigt, so hat es sie entweder übersehen (wenn man nicht annehmen will, daß es sich in eine unzulässige Nachprüfung des konkreten Tatbestands eingelassen hat) oder sie stillschweigend verneint. In beiden Fällen enthielte aber die zweite Entscheidung eine von der ersten abweichende Rechtsauffassung.

Wenn das Reichsgericht in der zweiten Entscheidung in Übereinstimmung mit unseren früheren Ausführungen die Kriterien der Nebenanstiftung aufstellt und jeden der daran Beteiligten wegen vollendeter Anstiftung verantwortlich macht, so ist das nach unserer Auffassung freilich richtig. Aber die Entscheidung wird nur für den Einzelfall, ohne Aufstellung und Zugrundelegung eines allgemeinen Prinzips getroffen und widerspricht der schon früher gekennzeichneten Stellung des Gerichts zur Lehre vom Kausalzusammenhang und dessen Unterbrechung durch vorsätzliche menschliche Handlung. Diese letzte Lehre wird eigentlich vollständig aufgegeben in dem schon früher zitierten Satze: „Daß die Tätigkeit eines anderen mitwirkend geworden, kann, wie der Eintritt eines sonstigen äußeren Umstandes, nicht zugunsten desjenigen in Betracht kommen, dessen Tätigkeit seiner Absicht entsprechend kausal geworden ist". Mit diesem Satze, dessen weitreichende Bedeutung von seinen Redaktoren wohl nicht genügend geprüft worden ist, müßte sich das Reichsgericht gleich uns auf den Boden der reinen Bedingungstheorie stellen.[16])

§ 5.

Gemischte (vorsätzliche und fahrlässige) Nebentäterschaft.

Wir gelangen jetzt zu dem Falle der Nebentäterschaft, bei dem vorsätzliche und fahrlässige Handlungen zusammentreffen und dadurch den Erfolg herbeiführen. Mittäterschaft ist in diesem Falle nach der herrschenden Meinung ausgeschlossen.[1]) Da auch wir der selben Ansicht sind — freilich aus anderen Gründen, als sie im allgemeinen vorgebracht werden —, so werden wir sie sämtlich unter den Begriff der Nebentäterschaft zu subsumieren haben. Ein Beispiel ist folgendes: C wird von A in Tötungs-

---

[16]) vgl. Kriegsmann, Mittäterschaft S. 80 N. 1.

[1]) Olshausen § 47 N. 10; Oppenhoff § 47 N. 21; Borchert S. 39 f.; RG. in G. A. Bd. 40 S. 159 u. Bd. 43 S. 34; and. M. Weinberg S. 36 f.

absicht verletzt; indessen ist die Wunde nicht tödlich. Der behandelnde Arzt B läßt fahrlässig antiseptische Vorschriften außer Betracht oder begeht einen sonstigen ärztlichen Kunstfehler. Die Wunde verschlimmert sich, und es tritt nun der Tod des C ein. Nach unserer Theorie sind beide, der A wegen vorsätzlicher, der B wegen fahrlässiger Tötung zu bestrafen. Denn, um das noch einmal hervorzuheben, wir betrachten in bezug auf die Kausalität die Handlungen des A und des B lediglich so, wie sie objektiv vorliegen. Die subjektive Seite der Täter kann wohl eine verschiedene Bestrafung nach verschiedenen Strafgesetzen, nicht aber eine Wertabstufung oder ein Wegfallen ihrer kausalen Beziehung zum Erfolge verursachen. Die vorliegende Körperverletzung ist in ganz gleicher Weise kausal, ob sie nun durch einen vorsätzlich, fahrlässig oder schuldlos Handelnden vorgenommen ist.

Deshalb gelten die vorher für die vorsätzliche Nebentäterschaft entwickelten Grundsätze auch hier. Es kann keinen Unterschied begründen, ob der Ersttäter fahrlässig und der Zweittäter vorsätzlich handelte oder umgekehrt. Wenn nur beide Täter eine Bedingung des Erfolges hervorbringen, wie er in dem entscheidenden Augenblicke eingetreten ist, dann sind sie auch — je nach ihrer subjektiven Verschuldung — für den Erfolg verantwortlich. Diejenigen Anhänger der Bedingungstheorie, die eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs durch die dazwischentretende vorsätzliche Handlung eines Zurechnungsfähigen als herbeigeführt ansehen, könnten nur beide Täter strafen, wenn der zuletzt Tätige fahrlässig handelte. Dagegen stellen zwei Entscheidungen des Reichsgerichts [2]) ganz allgemein den Satz auf, daß beide, der vorsätzliche wie der fahrlässige Täter, sehr wohl selbständig nebeneinander handeln können. Aus diesem Grunde hielt das Reichsgericht in der zuletzt zitierten Entscheidung folgenden Geschworenenspruch aufrecht. Es waren für schuldig erklärt:

1. die A, gemeinschaftlich mit anderen als Mutter ihr uneheliches Kind gleich nach der Geburt vorsätzlich getötet zu haben,
2. der B, gemeinschaftlich mit anderen vorsätzlich das selbe Kind getötet und die Tötung mit Überlegung ausgeführt zu haben,
3. der C, aus Fahrlässigkeit den Tod dieses Kindes verursacht zu haben.

Das Resultat ist also das selbe wie bei uns, aber auch hier finden wir, daß es sich nicht mit der Kausalitätstheorie verträgt, die das Reichsgericht prinzipiell vertritt. Auch in der Entsch.

---

[2]) Erwähnt in G. A. Bd. 40 S. 159 u. Bd. 43 S. 34; ebenso inkonsequent Olshausen § 47 N. 10 unter ausdrücklicher Bezeichnung als „Nebentäter“; Oppenhoff Abschn. 3 N. 7, § 59 N. 22 und einschränkend § 47 N. 21.

Bd. 19 S. 141 ff., die uns im § 3 der Arbeit beschäftigte und die einen Fall der vorsätzlichen Nebentäterschaft betraf, finden sich Sätze, die hierher passen. Es heißt dort: „Es ist möglich, daß von mehreren Tätern der eine nur fahrlässig, der andere vorsätzlich, ein Dritter weder vorsätzlich noch fahrlässig — sei es hinsichtlich der von ihm herrührenden Verletzung selbst,[3]) sei es hinsichtlich der weiteren Folgen der letzteren, z. B. des Todes des Verletzten — gehandelt hat. Jeder von ihnen kann also ebenso wie der andere den Tod des Verletzten objektiv verursacht haben“.

v. Bar erachtet nach seiner Theorie die Haftung für Folgen, die sich an ein doloses Eingreifen einer anderen Person knüpfen, für ausgeschlossen,[4]) ausgenommen den Fall, daß der Ersthandelnde den Erfolg selbst erstrebte, und daß zugleich das Eingreifen des Zweithandelnden nicht als ein völlig der Vorstellung und daher auch dem Willensbereiche des Ersthandelnden entzogener außerordentlicher Vorgang erscheint. v. Bar würde also, soweit sich das aus seinen nicht immer klaren Ausführungen ersehen läßt, die Tätigkeit des fahrlässig Handelnden nicht als kausal betrachten, sondern nur die zweite des vorsätzlich Handelnden. Er gibt folgendes Beispiel: A stellt ein geladenes Gewehr unvorsichtig dahin, wo es leicht durch Entladung Schaden anrichten, auch anderen leicht in die Hände kommen kann. B erschießt mit dem Gewehr vorsätzlich den C. v. Bar lehnt es ab, für diesen Erfolg auch A „verantwortlich zu machen“.[5]) (Da sein Kausalbegriff fortwährend mit dem ihm innewohnenden Fahrlässigkeitsmoment verquickt ist, weiß man manchmal wirklich nicht, ob ein „verantwortlich“ mit kausal identisch ist. Man muß es hier aber annehmen.) Er glaubt, man müsse den Fall, daß es sich um ein Messer, eine Sense oder eine ähnliche Waffe handle, ganz gleich beurteilen. Gewiß! Nur würde in diesem Falle niemals von einer Fahrlässigkeit die Rede sein. Dagegen bedeutet das Herumstehenlassen eines geladenen Gewehrs eine grobe Fahrlässigkeit; es kann dem also Handelnden wohl zugemutet werden, den erfolgten Tod des C, ebenso wie wenn sich dieser fahrlässig selbst verletzt hätte, nach § 222 StGB. zu verantworten. Dagegen nimmt er[6]) Kausalzusammenhang an, „wenn es den Umständen nach leicht möglich ist, daß das Gewehr in die Hände zurechnungsunfähiger Kinder

---

[3]) Bei dieser Eventualität ist auch an den Fall zu denken, daß der eine Nebentäter vorsätzlich oder fahrlässig handelte, der andere gleichfalls objektiv eine Bedingung zum Erfolge setzt, aber etwa wegen Geisteskrankheit nicht zur Verantwortung gezogen werden kann.

[4]) Gesetz und Schuld S. 218 f.

[5]) Die selbe Entscheidung gibt für diesen Fall Frank S. 21.

[6]) N. 81 b a. a. O.

gerät". Also hierin, jedoch ohne daß ein solches zurechnungsunfähiges Kind gehandelt zu haben braucht, soll das Kriterium liegen, ob Kausalzusammenhang vorliegt oder nicht! Daß das reine Willkür ist, daß sich in derartigen Ausführungen nicht die Spur eines allgemeingültigen, wissenschaftlichen Prinzips finden läßt, liegt auf der Hand.

Wie würde nun v. Bar entscheiden, wenn der Ersttäter vorsätzlich, der Zweittäter fahrlässig gehandelt hat? Es ist nicht ganz leicht, aus seinen Bemerkungen die Entscheidung abzuleiten, da er Fälle der reinen Nebentäterschaft in unserem Sinne selten gibt, vielmehr meist annimmt, daß der eine Täter die abgeschlossene oder bevorstehende Tätigkeit des anderen kennt oder kennen muß. Früher [7]) hat er allgemein angenommen, „daß wenn mehrere regelwidrige Tätigkeiten zusammen erst einen bestimmten schadenden Erfolg hervorbringen (bedingen), immer nur die letzte Ursache ist". Er würde wegen Vollendung in unseren Fällen immer nur den fahrlässig Zweithandelnden verantwortlich machen, da durch ihn der Kausalzusammenhang unterbrochen ist. In seinen neuesten Ausführungen nimmt er hingegen dieses Prinzip (denn das wäre es doch wenigstens!) in seiner Allgemeinheit zurück.[8]) Soviel aus den Darlegungen hervorgeht, würde im Einzelfall zu prüfen sein, ob das fahrlässige Handeln des zweiten Täters für den Ersttäter voraussehbar war, ob es sich als grobes Verschulden darstellt, welche der Verletzungen die schwerere war. Darnach wäre die Entscheidung über das Vorliegen der Kausalität zu treffen.

Die Untersuchungen, die v. Bar a. a. O. über die Frage vom Kausalzusammenhang anstellt, sind sehr eingehend und scharfsinnig. Er stützt sich dabei mit Vorliebe auf die englisch-nordamerikanische Jurisprudenz, die wir bezüglich Behandlung der Schuldformen nicht gerade als empfehlenswertes Muster ansehen können. Stets sieht man aber, daß Kausalität und Verschuldung zum Teil bewußt, zum Teil unbewußt vermengt werden. Vor allem zeigt sein „Schlußwort" [9]) zur Evidenz, daß eine Verständigung zwischen ihm und Anhängern der Bedingungstheorie nicht möglich ist; sie gehen schon in dem prinzipiellen Fundament auseinander und wandeln infolgedessen auch im weiteren auf verschiedenen Bahnen.

In der Literatur finden wir den Fall der gemischten Nebentäterschaft nur kurz behandelt; häufig wird in den zur Rede stehenden Fällen gefordert, daß ein Täter das Mitwirken des

---

[7]) Kausalzusammenhang S. 21.
[8]) Gesetz und Schuld S. 229 N. 99.
[9]) S. 242 f. a. a. O.

anderen voraussah oder voraussehen konnte. Im allgemeinen wird ohne nähere Begründung die Entscheidung dahin getroffen, daß der eine als vorsätzlicher, der andere als fahrlässiger Täter für den ganzen Erfolg anzusehen ist.[10]) Aus dem vorher Gesagten ergibt sich aber, daß daraus die Billigung unseres Prinzips nicht zu entnehmen ist.

Wir haben also auch bei den Fällen der gemischten Nebentäterschaft gefunden, daß sie sich in unser System einreihen lassen, daß auch die gleichmäßige Behandlung den Anforderungen des Rechtsgefühls entspricht, während, um diesem zu genügen, die Anhänger anderer Theorien zur Inkonsequenz gezwungen sind.

§ 6.

Fahrlässige Nebentäterschaft.

Der letzte Fall der Nebentäterschaft ist nun der, daß auf seiten sämtlicher Personen, die den Erfolg hervorbringen, Fahrlässigkeit vorliegt.

Nach der herrschenden Meinung würden die Fälle solchen Zusammentreffens sämtlich dem Gebiet der Nebentäterschaft angehören, da es bei ihnen eine Mittäterschaft nicht gibt. Jedenfalls können wir hier zwei Arten von Fällen unterscheiden. Bei den einen ist Mittäterschaft wenigstens denkbar, bei den anderen nicht. Wir wenden uns zunächst jenen an der Hand einiger praktischer Beispiele zu. Zunächst die l. 11, 4 Dig. 9, 2 erwähnten Bauarbeiter, die gemeinsam einen Balken auf die Straße herunterwerfen, ohne die Vorübergehenden zu warnen, und dadurch die Verletzung eines Menschen herbeiführen. Hierher gehört auch ein von Schütze[1]) angeführtes Beispiel. Zwei Wärterinnen eines Kindes befinden sich mit diesem am Ufer eines Flusses, wo das Kind spielt. Auf Grund gemeinsamen Entschlusses entfernen sie sich, um auf kurze Zeit einen benachbarten Tanzplatz aufzusuchen. Unterdessen hat sich das Kind unvorsichtig dem Flusse genähert, fällt hinein und ertrinkt. Weshalb nun eine Mittäterschaft zu solchem fahrlässigen Handeln logisch nicht denkbar sein soll, wie das manche Autoren behaupten,[2]) ist nicht recht einzusehen. Denn

---

[10]) vgl. außer den zitierten RGE. Olshausen § 47 N. 9; Oppenhoff Abschn. 3 N. 7, § 47 N. 21 u. § 59 N. 22; Borchert S. 40; Frank S. 90; v. Liszt S. 222; Haas S. 47—49; and. M. v. Bar S. 230 f. a. a. O.: „Festzuhalten ist, daß wenn eine der zu gleicher Zeit handelnden Personen dolos handelt, die nur fahrlässig mitwirkende für verantwortlich nicht erklärt werden darf“.

[1]) Notwendige Teilnahme S. 182.

[2]) Oppenhoff § 47 N. 21; Olshausen § 47 N. 10; Berner S. 159; Borchert S. 32, 39 f.; Finger S. 342; dagegen Frank S. 83; v. Wächter S. 60 ff.; Schütze, Notwendige Teilnahme S. 183; Weinberg S. 24—27; Hälschner, Lehrb. S. 442 N. 2.

ein gemeinsamer Wille, ein Einverständnis, ein Wissen vom Willen des anderen sowie die Möglichkeit und Rechtspflicht, das eigene wie das fremde Tun als den Erfolg kausierend zu erkennen (also auch eine Mitschuld), ist bezüglich der von den Tätern vorgenommenen Körperbewegungen zweifellos vorhanden.

Eine andere Frage ist die, ob de lege lata eine fahrlässige Mittäterschaft abzulehnen, was mit der überwiegenden Meinung anzunehmen ist.[3]) Zur Mittäterschaft im Sinne des § 47 StGB. wird allgemein Wissen von der Tätigkeit des Mittäters verlangt. Dem entspricht, daß der Gehilfe zur Begehung der Tat „wissentlich" Hilfe geleistet haben muß. Die Art der subjektiven Verbindung ist also in beiden Fällen die selbe, nur daß der animus in jenem Falle auf die Ausführung der Tat als eigene, in diesem auf die Unterstützung der fremden Tat gerichtet ist. Wir haben eine Reichsgerichtsentscheidung,[4]) die angibt, weshalb eine Beihilfe zu fahrlässigem Tun nach positivem Recht unmöglich ist. Es heißt dort: „Im § 49 StGB. ist nicht etwa ausgesprochen, daß der Gehilfe zu der äußeren Handlung des Täters wissentlich Hilfe geleistet haben müsse, sondern daß er zu ihr als zu einer ein Verbrechen oder Vergehen bildenden Straftat, sonach in Kenntnis der verbrecherischen Willensrichtung des Täters Hilfe geleistet haben müsse, daß er die Tat eines anderen als eine ein Verbrechen oder Vergehen bildende Straftat habe fördern wollen". Wie hier das Reichsgericht verlangt, daß der Vorsatz des Gehilfen die „Begehung eines Verbrechens oder Vergehens" umfasse, so verlangt die gemeine Meinung, daß der Vorsatz des Mittäters sich auch auf die Begehung der „strafbaren Handlung" beziehe.

Schließen wir uns der herrschenden Meinung an, so fallen auch diese Fälle unter den Begriff der Nebentäterschaft. Wenn wir also hier dazu gelangen, die Täter gleichmäßig wegen des vollendeten Delikts verantwortlich zu machen, also sowohl die Balkenwerfer wie die beiden Wärterinnen in unseren Beispielen wegen fahrlässiger Tötung zu bestrafen, da die Tätigkeit keines der Täter hinweggedacht werden kann, ohne daß der Erfolg entfiele, so ist das nur die einfache Konsequenz unseres oben entwickelten Leitsatzes, der die Lehre der reinen Bedingungstheorie

---

[3]) Meyer, Lehrb. S. 234 f.; Beling, Grundzüge S. 61; Borchert S. 39 f.; Hälschner Bd. 1 S. 442; Meyer, Teilnahme S. 19; and. M. Frank und v. Wächter a. a. O.; Weinberg S. 35; Haas (S. 47) hält die Fälle für „zum mindesten der Mittäterschaft sehr nahe verwandt".

[4]) RE. Bd. 10 S. 8. Daß die in unseren beiden Beispielen vorhandene Gemeinschaftlichkeit nicht genügt, um Mittäterschaft im Sinne des geltenden Rechts zu begründen, ist schon richtig nachgewiesen von Ortmann in GS. Bd. 28 S. 111 f.

enthält. Da gerade in den Fällen der fahrlässigen Nebentäterschaft ein solches Resultat recht einleuchtend ist, so wird in der Literatur allgemein die selbe Entscheidung gegeben, freilich meist ohne Begründung.[5] In dem Falle der Balkenwerfer kommt auch v. Bar zu dem Ergebnis, beide wegen Fahrlässigkeit in bezug auf das vollendete Delikt zu strafen, „da keine der in Betracht kommenden Personen dem Erfolge näher steht als die andere".[6]

Die Fälle der eigentlichen fahrlässigen Nebentäterschaft sind aber andere. Sie liegen vor, wenn mehrere Personen ganz unabhängig, also in der Regel sukzessiv, in fahrlässiger Weise Bedingungen zum Erfolg setzen. Beispiel: A läßt ein geladenes Gewehr an einem Orte stehen, der jedermann zugänglich ist; B kommt zufällig hinzu, nimmt das Gewehr, zielt in dem Glauben, es sei nicht geladen, auf C und tötet ihn. Beide sind wegen fahrlässiger Tötung zu bestrafen, da die Handlung eines jeden conditio sine qua non des Erfolges ist und jeder von ihnen bei der nötigen Vorsicht und Voraussicht den eingetretenen Enderfolg sich hätte vorstellen können, was natürlich Tatfrage im einzelnen sein kann.[7] Ein weiteres, der Praxis entlehntes Beispiel ist folgendes.[8] Die Wärterin B, der die Aufsicht über eine, wie ihr bekannt, am Selbstmordtriebe leidende Geisteskranke anvertraut ist, hat vorschriftswidrig, ohne abgelöst zu sein, das Zimmer der Geisteskranken verlassen und dabei auch die Tür dieses Zimmers offen stehen lassen. Unabhängig davon hat eine andere Wärterin A das in der Nähe befindliche Badezimmer vorschriftswidrig nicht verschlossen. Die Geisteskranke ertränkt sich im Badezimmer. Beide Handlungen sind Bedingungen des Erfolges. Keine kann

---

[5] RE. Bd. 10 S. 8; Oppenhoff § 47 N. 21; Olshausen § 47 N. 10; Borchert S. 40; Haas S. 45; Schwarze S. 125.

[6] Gesetz und Schuld S. 229.

[7] Aus tatsächlichen Gründen muß man wohl die Fahrlässigkeit des A verneinen, der dem Büchsenmacher B ein geladenes Gewehr übergibt, wenn dieser durch unvorsichtiges Hantieren damit den C erschießt. Denn daß ein Büchsenmacher sich zunächst davon überzeugt, daß ein ihm übergebenes Gewehr entladen, ist selbstverständlich, und das Gegenteil eine grobe, hier gemäß § 222 Abs. 2 StGB. zu bestrafende Fahrlässigkeit. Zu einer anderen Entscheidung ist freilich nach Pfizer in GS. Bd. 27 S. 548 ff. die Strafkammer Stuttgart gelangt. Aber da kein näherer Tatbestand und keine Gründe angegeben sind, ist auch eine Nachprüfung nicht möglich. Anders liegt der Fall, wenn A gar nicht weiß, daß das Gewehr noch geladen ist; vgl. über diesen Fall auch Meyer, Zusammentreffen S. 30 f. Indessen ist die Frage nach dem Vorliegen des Kausalzusammenhangs eine ganz andere. Eine Bedingung zum Erfolge hat auch A gesetzt, der das geladene Gewehr dem Büchsenmacher übergab; denn ohne diese Handlung wäre auch der Erfolg nicht eingetreten. Anders v. Bar, Gesetz und Schuld S. 224, der in Konsequenz seiner abweichenden Anschauung den Kausalzusammenhang leugnet, aber praktisch deshalb zu dem selben Resultat kommt.

[8] Erwähnt bei v. Bar S. 230 N. 101 a. a. O.

hinweggedacht werden, ohne daß auch dieser ausbleiben müßte. Wenn wir annehmen, daß die A wie die B voraussehen konnten, aus ihrem alleinigen Handeln könne möglicherweise der Tod der Geisteskranken eintreten, so ist auch die subjektive Verschuldung gegeben, und beide sind wegen fahrlässiger Tötung als Nebentäter zu bestrafen. Auch das Reichsgericht hat in diesem Falle den Kausalzusammenhang für gegeben angesehen. Da die Vorinstanz tatsächlich festgestellt hat, daß die B den Tod der C als Folge ihres pflichtwidrigen Verhaltens voraussehen konnte, und daß auch die A als möglich vorhersehen konnte, einer der Geisteskranken werde infolge ihrer Dienstwidrigkeit den Tod finden, hielt das Reichsgericht die Verurteilung beider wegen fahrlässiger Tötung aufrecht.[9])

In eigenartiger Weise, nach der ganzen Art seiner Ausführungen, beurteilt v. Bar[10]) die Frage nach dem Vorhanden- oder Nichtvorhandensein des Kausalzusammenhangs in folgenden Sätzen: „Es wird meiner Ansicht nach hier darauf ankommen, ob ein solches Eingreifen weiterer fahrlässiger Tätigkeit beachtlich erscheinen mußte, ob es nach Lage der Sache leicht vorkommen konnte. Dies wird aber jedenfalls dann nicht anzunehmen sein, wenn dem Ersthandelnden nur ein leichtes, dem Zweithandelnden aber ein grobes Versehen zur Last fällt. Denn die nachfolgende Begehung grober Versehen seitens anderer bei allen Handlungen mit in Berechnung (Beachtung) zu ziehen, kann wahrlich nicht verlangt werden. Anders, wenn eine leichte Fahrlässigkeit zur Herbeiführung des Erfolges genügt; denn leichte Versehen werden oft begangen". Eine Kritik dieses Maßstabes ist nach dem vorher Gesagten überflüssig.

§ 7.

Fälle der uneigentlichen Nebentäterschaft.

Es ist nicht immer ganz leicht, die Ansichten der einzelnen Schriftsteller über die von uns behandelten Fragen zweifelsfrei zu ersehen. Das liegt zum großen Teil daran, daß die in den vorhergehenden Paragraphen behandelten Fälle der eigentlichen Nebentäterschaft nicht so klar wie wünschenswert von denen getrennt werden, zu denen wir uns jetzt wenden und die man als solche der uneigentlichen oder qualifizierten Nebentäterschaft bezeichnen kann. Diese liegt vor, wenn ein Täter (bezw. der Erst-

[9]) RE. Bd. 7 S. 332; Haas (S. 43) hält in diesem Falle Nebentäterschaft in der Form der Unterlassung für gegeben.

[10]) S. 223 a. a. O.

täter) auf die Tätigkeit des anderen rechnet oder rechnen muß, dieser andere es dagegen nicht tut.

Für die vorsätzliche Nebentäterschaft haben wir folgendes Beispiel. A verwundet den C, er läßt ihn an einer Stelle liegen, wo, wie er weiß, B vorbeikommen muß, der dem C schon lange nach dem Leben trachtet. Er rechnet damit, daß dieser ihm den Rest geben wird. B verwundet auch dementsprechend den C in Tötungsabsicht; C wird durch das Zusammenwirken beider Verletzungen getötet. Als Nebentäter sind zunächst A und B wegen Herbeiführung des Todes des C, jener aus § 226, dieser aus §§ 211 ff. zu bestrafen, wenn wir außer acht lassen, daß A auf das Eingreifen des B rechnet. Tut er dies aber, so wird er zugleich zum mittelbaren Täter; er nimmt die Tätigkeit des B in seinen Vorsatz mit auf. Er ist daher auch wegen Tötung zu bestrafen.[1]) Außer als Nebentäter tritt A also auch noch als mittelbarer Täter auf. Denn es ist zweifellos unrichtig, mit v. Helldorff[2]) zu behaupten, „es ließe sich kein Fall denken, in dem das Werkzeug eines anderen ein zurechnungsfähiger, vorsätzlich handelnder Mensch ist“. Man betrachte nur das von Traeger erwähnte Beispiel, das aus v. Liszts Strafrechtsfällen stammt. A schickt den B ins Café, wo C, wie A weiß, zu bestimmter Stunde eine Bombe werfen wird. B wird dann auf diese Weise getötet. Hier würde wohl niemand Bedenken tragen, den A als mittelbaren Täter verantwortlich zu machen.[3]) Der vorsätzlich handelnde C glaubt selbständig zu handeln, ist aber unbewußt Werkzeug des A, er weiß nicht, daß seine Tätigkeit dem von A geplanten Verbrechen dienen soll. Gegenüber dem einfachen Nebentäter liegt in solchem Falle auf seiten desjenigen, der das Eingreifen des Zweittäters in seinen Vorsatz aufnahm, es mit in Berechnung zog, ein gewaltiges Plus vor, das eine durchaus andere Beurteilung erheischt. Im übrigen ist es nicht richtig, in Fällen wie dem geschilderten von Mittäterschaft im Sinne des § 47 StGB. zu sprechen.[4])

Bei der gemischten Nebentäterschaft wird es häufig vorkommen, daß der vorsätzlich handelnde Ersttäter auf das fahrlässige Handeln

---

[1]) Die selbe Entscheidung trifft v. Bar S. 219 u. 710 a. a. O.

[2]) S. 22.

[3]) Zum selben Ergebnis kommt in einem analogen Falle Meyer, Zusammentreffen S. 37, freilich mit anderer, etwas unklarer Begründung; desgl. v. Bar, Gesetz und Schuld S. 710, bei dem hier die Vermengung solcher Fälle uneigentlicher Nebentäterschaft mit denen eigentlicher deutlich hervortritt; and. M. Borchert S. 104 f.

[4]) So indessen Kohler S. 105 und Meyer, Lehrb. S. 237; es ist auch nicht möglich, in diesem Falle den einen als Mittäter, den anderen als Alleintäter zu beurteilen; so RE. Bd. 23 S. 196.

eines Zweiten rechnete. Auch dann ist er als mittelbarer Täter zu bestrafen.[5]) Auch hier wird die Form der Nebentäterschaft durch die der mittelbaren Täterschaft konsumiert. Sie ist nicht mit jener in Parallele zu stellen.

Zahlreich sind auch die Fälle, in denen der Ersttäter fahrlässig handelt und fahrlässig das dolose oder kulpose Eingreifen des Zweittäters nicht in Erwägung zieht. Es wird freilich die auf den Enderfolg bezogene Fahrlässigkeit häufig gerade darin bestehen, daß auf das Ergreifen weiterer menschlicher Tätigkeiten nicht gerechnet wird. Wenn es unmöglich ist, durch die dazwischen getretene Handlung eines anderen den Erfolg als Folge der Handlung vorauszusehen, dann kann der Erfolg auch dem Ersttäter nicht zugerechnet werden.[6]) Das sind aber wesentlich andere Fälle als die früher als solche der eigentlichen Nebentäterschaft bezeichneten, bei denen Fahrlässigkeit bezüglich des Erfolges vorlag, ohne daß an das Eingreifen anderer Personen gedacht werden mußte.[7]) Ein der Praxis entnommenes Beispiel sei hier angeführt. Ein Eisenbahnbetriebsinspektor stellte zur Bedienung einer Weiche an einer wichtigen, vielbefahrenen Eisenbahnkreuzungsstelle einen jungen Menschen an, der, wie ihm bekannt, erst kurze Zeit im Dienst und in diesem Spezialdienste kaum ausgebildet war. Der Betreffende beging ein Versehen, ein Zug entgleiste, und mehrere Personen kamen dabei ums Leben. Der Vorgesetzte wie der Angestellte wurden wegen fahrlässiger Tötung verurteilt. Hier lag die Schuld jenes gerade darin, daß er mit der Fahrlässigkeit dieses nicht gerechnet hatte, obwohl er es hätte tun müssen. War dem Inspektor dagegen die Unfähigkeit des Angestellten nicht bekannt oder dieser ein an und für sich tüchtiger Beamter, dann war sein Handeln für den Tod der betreffenden Leute zwar auch kausal, aber er konnte infolge der unerwarteten Tätigkeit des Angestellten den Erfolg auch nicht als mittelbare Folge seines Handelns voraussehen. Dann entfällt eben die Schuld. Aber es ist verkehrt, solche Fälle mit den früher behandelten in gleicher Weise zu beurteilen, diese womöglich ganz zu übersehen.[8]) Mit diesen Erwägungen steht es im Einklang, daß häufig auch eine Schuld des Zweittäters in bezug auf den Enderfolg nur dann vorhanden sein wird, wenn er von der vorangegangenen Tätigkeit des Ersttäters

---

[5]) s. Schmidt S. 26.
[6]) Abrahamsohn S. 25.
[7]) s. Schmidt S. 26 f.
[8]) Dies tun z. B. v. Bar, Gesetz und Schuld S. 710; Meyer, Zusammentreffen S. 37; Oppenhoff § 47 N. 21.

Kenntnis hat.[9]) Indessen sin dauch diese Fälle mit denen der §§ 3 bis 6 unserer Untersuchung nicht zu vergleichen.

§ 8.

Schlußwort: Behandlung der Teilnahme de lege ferenda.

Im vorhergehenden haben wir versucht, unter Zugrundelegung eines einheitlichen Prinzipes, nämlich der reinen Bedingungstheorie, eine einheitliche Behandlung der äußerlich verschiedenen, aber innerlich wesensgleichen Formen der Nebentäterschaft zu geben. Wir haben gefunden, daß man in der Literatur in der Behandlung der Nebentäterschaft nicht über Ansätze hinausgekommen ist, die, da das Wesen des Problems nicht immer scharf erfaßt wird, nur einzelne Fälle berücksichtigen. Bei der Entscheidung verwickeln sich die einzelnen Autoren in unlösbare Widersprüche. Das Gebiet der Nebentäterschaft ist ein sehr großes; um so mehr befremdet es, daß das Strafgesetzbuch nicht auf diese Fälle hinweist. Bedauerlich ist das deswegen, weil verschiedene Schriftsteller nun mit einem argumentum e contrario behaupten, das Gesetz habe diese Fälle damit verworfen. Erfreulicherweise entzieht der Vorentwurf von 1909, wie schon oben erwähnt, durch Streichung des jetzigen § 47 diesem möglichen Argument den Boden.

Nach unserer schon in der Einleitung angedeuteten Grundanschauung müßten wir wünschen, daß das künftige Strafgesetzbuch in gleicher Weise alle bestraft, die zu dem mit Strafe belegten Erfolge eine Bedingung gesetzt, „verursacht" haben im Sinne unseres heutigen Strafgesetzbuchs, daß also die Teilnahme in Täterschaft umgesetzt wird. Damit werden die teilweise unmöglichen Unterscheidungen zwischen den Formen der Mitwirkung überflüssig, und die im Einzelfall verschiedene Schwere der Beteiligung wird genügend innerhalb des Strafrahmens berücksichtigt. Nur die Fälle des bewußten und gewollten Zusammenwirkens wären wegen ihrer größeren antisozialen Bedeutung mit einer generell schärferen Strafe zu belegen. Ein legislatorisches Beispiel bietet in dieser Hinsicht das neue norwegische Strafgesetzbuch mit seinen Motiven. Freilich ist zunächst daran nicht zu denken. Der Vorentwurf von 1909, der es prinzipiell vermeidet, einen schroffen Bruch mit althergebrachten Rechtsgewohnheiten und Volksanschauungen zu voll-

[9]) Schwarze S. 124 f.; eigentümlich und nicht ganz klar Schmidt S. 28.

ziehen und insofern als ein typisches Produkt der historischen Schule bezeichnet werden kann,[1]) verhält sich bei der Regelung der Teilnahme der von uns geschilderten neueren Richtung gegenüber ablehnend und schließt sich im wesentlichen der älteren Strafrechtsschule an, die auf die bisherige Einteilung und verschiedene Bestrafung der Teilnahmeformen nicht Verzicht leisten will.[2]) Es ist mit Wahrscheinlichkeit darauf zu rechnen, daß dieser Standpunkt auch in das künftige Gesetz übergehen wird.

---

[1]) vgl. insbesondere S. IX dort.

[2]) Birkmeyer, Teilnahme, insbesondere S. 136 ff. Ganz mit Recht macht dieser darauf aufmerksam, daß es bei der Forderung der prinzipiellen Gleichbehandlung der Teilnahme töricht ist, trotzdem die verschiedenen Formen der Teilnehmer im Gesetz zu trennen; vgl. auch S. 127—131, wo die Grundzüge der Teilnahmelehre im neuen norwegischen StGB. dargestellt und kritisiert werden. Eingehend motiviert ist die Ablehnung der anderen Theorien im Vorentwurf von 1909 S. 306 ff.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.